



Sygn. akt III USKP 65/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 października 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dawid Miąsik (przewodniczący)

SSN Krzysztof Rączka

SSN Romualda Spyt (sprawozdawca)

w sprawie z odwołania A. S.
od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w R.
z udziałem Kancelarii Podatkowo - Prawnej S. sp.z o.o. w R.
o podleganie ubezpieczeniom społecznym,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 13 października 2021 r.,
skargi kasacyjnej odwołującej się od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 26 marca 2019 r., sygn. akt III AUa (...),

**uchyła zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania i orzeczenia o
kosztach postępowania kasacyjnego**

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R., decyzją z dnia 22 marca 2017 r., na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie

ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2021 r., poz. 423 ze zm.; dalej ustawa systemowa) oraz art. 83 § 1 k.c. w związku z art. 300 k.p., stwierdził, że A. S. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu, wypadkowemu od 1 października 2016 r. jako pracownik u płatnika składek Kancelaria podatkowo-prawna S. Sp. z o.o. w R..

Wyrokiem z dnia 14 listopada 2017 r. Sąd Okręgowy w R. oddalił odwołanie A. S. od powyższej decyzji oraz orzekł o kosztach postępowania.

Sąd Apelacyjny w (...), wyrokiem z dnia 26 marca 2019 r., oddalił apelację A. S. i Kancelarii podatkowo-prawnej S. Sp. z o.o. w R. od powyższego wyroku oraz orzekł o kosztach postępowania.

W sprawie ustalono, że Kancelaria podatkowo-prawna S. Sp. z o.o. w R. została założona w 2010 r. Spółka zajmuje się głównie świadczeniem usług księgowych. Jej kapitał zakładowy to 5.000 zł. Spółka posiada jednoosobowy zarząd, nie ma rady nadzorczej. Do reprezentowania Spółki upoważniony jest członek zarządu działający jednoosobowo lub prokurent również działający jednoosobowo. W skład zarządu wchodzi A. S. jako prezes zarządu a jej mąż R. S. reprezentuje Spółkę jako prokurent (prokura samoistna). Wspólnikami w Spółce są A. S. oraz jej mąż R. S.. Od 23 marca 2015 r. R. S. posiadał 50 udziałów po 50 zł każdy, o łącznej wartości 2.500 zł, podobnie A. S. posiadała 50 udziałów po 50 zł każdy, o łącznej wartości 2.500 zł. W dniu 30 września 2016 r. Spółka podpisała z A. S. umowę o pracę na czas określony (na okres kadencji Zarządu) z wynagrodzeniem zasadniczym 7.000 zł brutto. Za Spółkę przy podpisaniu przedmiotowych umów działała K. D. umocowana jako pełnomocnik uchwałą zgromadzenia wspólników z dnia 30 września 2016 r. Umowa przewidywała zatrudnienie A. S. w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku prezesa zarządu. W ramach podpisanej umowy o pracę do zadań A. S. miało należeć w szczególności opracowywanie strategii rozwoju Spółki w tym przygotowywanie planów finansowych na kolejne lata obrotowe i przedstawianie ich zgromadzeniu wspólników, przygotowywanie i realizacja odpowiedniej polityki marketingowej, zapewnianie odpowiednich do założonej strategii rozwoju zasobów ludzkich, opracowywanie i realizacja motywacyjnych systemów wynagradzania pracowników Spółki. A. S. wykonywała swoje obowiązki samodzielnie, nikt nie kontrolował

wykonywania przez nią obowiązków na powierzonym stanowisku, nie miała też bezpośredniego zwierzchnika, zakres czynności i obowiązków wyznaczała sobie sama, a także ich późniejszy sposób realizacji. Co do zasady, obowiązki A. S. z okresu przed podpisaniem umowy o pracę i po tym zdarzeniu nie uległy zasadniczej zmianie, jedynie ich liczba znacznie wzrosła z uwagi na dynamiczny rozwój Spółki w 2016 r. Podczas nieobecności A. S. związanej z czasową niezdolnością do pracy jej obowiązki przejmowała K. D.. Decyzję o zatrudnieniu pracowników czy inwestycjach w Spółce podejmowała A. S. wspólnie z mężem R. S.. W okresie od 15 listopada 2016 r. do 17 grudnia 2016 r. Spółka wypłaciła A. S. wynagrodzenie za czas niezdolności do pracy przypadającej w okresie ciąży. Przedłożono też do ZUS stosowną dokumentację celem wypłaty świadczeń pieniężnych z ubezpieczenia społecznego od 18 grudnia 2016 r.

Sąd Apelacyjny ocenił, że w celu uzyskania skutku (legalnego co do zasady) w postaci objęcia ubezpieczeniem społecznym i uzyskania prawa do świadczeń - w związku z ciążą - zawarta została pozorna umowa o pracę, gdyż realnie istotne elementy stosunku pracy pomiędzy stronami nie zaistniały, a stosunek prawny łączący A. S. ograniczał się w spornym okresie wyłącznie do więzi ukształtowanej przez przepisy prawa handlowego, czyli do stosunku o charakterze wyłącznie organizacyjnym. Brak w nim było konstrukcyjnej cechy stosunku pracy w postaci pracowniczego podporządkowania, nawet tzw. „autonomicznego”, gdyż nie można w jednoznaczny sposób ustalić, kto był przełożonym A. S., szczególnie w kontekście złożonych przez nią i jej męża zeznań o braku podporządkowania i kierownictwa. W modelu podporządkowania pracowniczego przełożonym nie może być drugi członek zarządu, gdyż w ramach zarządu obowiązuje zasada równości jej członków, którą zresztą potwierdziły w zeznaniach strony. Nadzór nad pracą A. S. nie mógł także być dokonywany ze strony zgromadzenia wspólników Spółki, gdyż ma ona w niej 50% udziałów, drugi ze wspólników posiada także 50% udziałów - co wyklucza, w ocenie Sądu Apelacyjnego, efektywną kontrolę i kierownictwo w ramach podporządkowania pracowniczego.

Odwołująca się A. S. zaskarżyła wyrok Sądu Apelacyjnego skargą kasacyjną opartą na:

I. naruszeniu przepisów prawa materialnego, tj.:

(-) art. 22 § 1 k.p., w związku z art. 3 k.p., a także art. 12 k.s.h. i art. 33 k.c., przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że nie jest możliwa umowa o pracę z prezesem zarządu spółki kapitałowej z powodu braku elementu pracowniczego podporządkowania, podczas gdy owo podporządkowanie w jednostce organizacyjnej, będącej osobą prawną dotyczy podległości spółce z ograniczoną odpowiedzialnością jako pracodawcy wyraża się w respektowaniu uchwał wspólników i w wypełnianiu obowiązków płynących z Kodeksu spółek handlowych, a ponadto, w przypadku stanowisk menedżerskich, ma charakter autonomiczny, polegający na wyznaczeniu pracownikowi zadań, bez ingerowania w sposób ich wykonania,

(-) art. 22 § 1 k.p. w związku z art. 244 k.s.h., jak również art. 209 k.s.h., w ścisłym powiązaniu z naruszeniami przepisów prawa procesowego, wskazanymi w pkt II. 2 i 3 skargi kasacyjnej, z uwzględnieniem dodatkowo w sprawie treści art. 2, art. 32 ust. 1 Konstytucji RP, przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że nie jest możliwy nadzór zgromadzenia wspólników Spółki nad prezesem zarządu Spółki kapitałowej, w której skarżąca jest jednym z dwojga wspólników i posiada $\frac{1}{2}$ udziałów, a drugi ze wspólników posiada również $\frac{1}{2}$ udziałów, z powodu braku elementu podporządkowania się pracodawcy, podczas gdy przy podejmowaniu uchwał dotyczących prezesa zarządu spółki, który jest równocześnie wspólnikiem spółki, z tytułu odpowiedzialności wobec spółki z jakiegokolwiek tytułu, w przypadku zwolnienia z zobowiązania wobec spółki oraz sporu między nim a spółką, wspólnik nie może ani osobiście, ani przez pełnomocnika, ani jako pełnomocnik innej osoby głosować; ponadto członek zarządu jest obowiązany do unikania konfliktu interesów, zaś wykładnia Sądu drugiej instancji dodatkowo prowadzi w praktyce do bezzasadnie niekorzystnej sytuacji udziałowca $\frac{1}{2}$ kapitału spółki, niebędącego z drugiej strony, jedynym udziałowcem ani przedsiębiorcą jednoosobowym, utrudniającej mu efektywne skorzystanie z ochrony ubezpieczeniowej,

(-) art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 8 ust. 1, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 1, a także art. 83 ust. 1 pkt 1 w ustawy z systemowej, przez błędne zastosowanie, polegające na stwierdzeniu, że odwołująca się nie podlegała, jako pracownik, obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym wskazanym w tych przepisach,

(-) art. 83 k.c., a także art. 7 k.c., w związku z art. 22 k.p., a także art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 1, art. 83 ust. 1 pkt 1 ustawy systemowej powiązanych z naruszeniami przepisów prawa procesowego, wskazanymi w pkt II. 1-4 skargi kasacyjnej, z uwzględnieniem dodatkowo w sprawie treści art. 112 k.p., art. 2, art. 18, art. 32 ust. 1, art. 33 ust. 1 i 2 Konstytucji RP, przez nieprawidłowe zastosowanie w sprawie, oparte na bezpodstawnym założeniu, że zawarcie umowy o pracę przez skarżącą - osobę zarządzającą spółką kapitałową prawa handlowego, w trakcie pełnienia obowiązków prezesa, bez zasadniczej zmiany dotychczasowych obowiązków, a także bez ścisłej podległości personalnej, stanowiło czynność pozorną, podczas gdy sam ten stan rzeczy nie świadczy bynajmniej o pozorności czynności prawnej ani o obejściu prawa, w tym prawa ubezpieczeń społecznych, jak również przez pominięcie, że ewentualny dodatkowy zamiar skorzystania - na podstawie świadczonej rzeczywiście pracy - z ubezpieczenia społecznego przez kobietę w wieku i okresie macierzyńskim, niepodlegającą ubezpieczeniu jako przedsiębiorca jednoosobowy, nie tylko nie stanowiłby obejścia prawa, ale byłby w pełni usprawiedliwionym dążeniem do uzyskania należytej ochrony ubezpieczeniowej.

II. naruszeniu przepisów postępowania, tj.:

(-) art. 382 i art. 391 § 1 k.p.c., w związku z art. 227, art. 233 § 1, art. 245, art. 258 i nast., art. 299 k.p.c., połączone z równoczesnym naruszeniem przepisów prawa materialnego: art. 22 k.p., art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 8 ust. 1 ustawy systemowej, przez nienależyte zastosowanie i nieprzeprowadzenie kompleksowej, spójnej oceny materiału dowodowego (dokumentów, zeznań świadków oraz przesłuchania strony) zgromadzonego w sprawie pod kątem tego, czy zakres obowiązków A. S. rzeczowo mieścił się w ramach zadań, które mogą być wykonywane w ramach stosunku pracy, z uwzględnieniem szczególnego charakteru pracy menedżerskiej, a także pod kątem tego, czy były różne i bardziej szczegółowe od powinności członka zarządu, wynikających z umowy spółki, oraz dokonanie analizy pracy skarżącej wyłącznie w zawężającym kontekście stosunku podległości pracowniczej i pominięcie, że zakres obowiązków skarżącej odpowiadał rzeczowo obowiązkom pracowniczym typowym na stanowisku menedżerskim w spółce będącej pracodawcą, co przy jednoczesnym założeniu koncepcji podległości pracowniczej

spółce kapitałowej (osobie prawnej) jako takiej uzasadniało wniosek złożony do organu rentowego,

(-) art. 382 i art. 391 § 1 k.p.c. w związku z art. 227, art. 233 § 1, art. 245, art. 258 i nast., art. 299 k.p.c., połączone z równoległym naruszeniem przepisów prawa materialnego - art. 209, art. 244 k.s.h., przez błędne zastosowanie w udowodnionym, przede wszystkim na podstawie dokumentów, jak również dodatkowo zeznań świadków i przesłuchania strony, stanie faktyczno-prawnym, polegające na nieuwzględnieniu, że w zaistniałej strukturze udziałowej Spółki, istniała, wynikająca z przepisów prawa spółek handlowych zapobiegających konfliktowi interesów, realna możliwość nadzoru nad prawidłowością wykonywania pracy przez skarżącą,

(-) art. 227, art. 233 § 1, art. 245, art. 258 i nast., art. 299 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c., przez błędną, selektywną nadinterpretację materiału dowodowego i przyjęcie, że realna kontrola nad wykonywaniem pracy przez odwołującą się była wyłączona, podczas gdy zgodne prowadzenie zwykłych, bieżących spraw spółki przez małżonków-wspólników i respektowanie autonomii decyzyjnej drugiego wspólnika, w oparciu o zaufanie do niego, nie wyłączało w żaden sposób możliwości sprawowania nadzoru i kontroli przez Spółkę, zwłaszcza w przypadku ujawnienia się takiej rzeczowej potrzeby,

(-) art. 227, art. 233 § 1, art. 245, art. 258 i nast., art. 299 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c., przy równoczesnym naruszeniu przepisu prawa materialnego: art. 22 k.p., a także art. 7 k.c. i art. 83 k.c., przez nieuwzględnienie, że przyjęty jako ustalenie bezsporne znaczny wzrost obowiązków A. S. mógł skutkować faktyczną zmianą formy i sposobu jej funkcjonowania w ramach spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, w ten sposób, że przybrał, pod względem sposobu i częstotliwości wykonywanych zadań jednoznacznie charakter obowiązków nie tylko w wąskim sensie zarządczych, lecz także *stricte* pracowniczych a nawiązanie stosunku pracy z powódką było odzwierciedleniem faktycznych potrzeb stron stosunku pracy i pozbawione było elementu pozorności, a zwłaszcza obejścia prawa.

Skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w (...), w tym również w

odniesieniu do kosztów postępowania kasacyjnego wraz z kosztami zastępstwa procesowego.

Organ rentowy, w odpowiedzi na skargę kasacyjną, wniósł o jej oddalenie i zasądzenie od skarżącej na swoją rzecz kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Na wstępie należy podkreślić, że nie mają większego znaczenia zarzuty naruszenia przepisów postępowania, gdyż istota ich sprowadza się w rzeczywistości do twierdzenia o niewłaściwej ocenie prawnej ustalonego stanu faktycznego, tzn. błędnego wykluczenia istnienia stosunku pracy członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, który jest w posiadaniu $\frac{1}{2}$ kapitału spółki i wykonuje czynności typowo zarządcze. Nie może być więc mowy o zasadności zarzutów sformułowanych w ramach drugiej podstawy kasacyjnej, skoro kluczową kwestią w niniejszej sprawie jest kwalifikacja prawna stosunku, którym połączyła się skarżąca ze Spółką w kontekście występowania w nim cech konstrukcyjnych stosunku pracy, w tym przede wszystkim pracowniczego podporządkowania. Co zaś się tyczy rodzaju obowiązków wykonywanych przez skarżącą, to wiążąca Sąd Najwyższy (art. 398¹³ § 2 k.p.c.) podstawa faktyczna, z której wynika, że miały one charakter czysto zarządczy, nie została skutecznie podważona. Zarzuty w tym zakresie sprowadzają się do kontestacji oceny materiału dowodowego dokonanej przez Sąd drugiej instancji, a tymczasem wyłączenie w art. 398³ § 3 k.p.c. z podstaw skargi kasacyjnej zarzutów dotyczących oceny dowodów pozbawia skarżącego możliwości powoływania się na zarzut naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w art. 233 § 1 k.p.c. Przepis art. 398³ § 3 k.p.c. wprawdzie nie wskazuje *expressis verbis* konkretnych przepisów, których naruszenie, w związku z ustalaniem faktów i przeprowadzaniem oceny dowodów, nie może być przedmiotem zarzutów wypełniających drugą podstawę kasacyjną, nie ulega jednak wątpliwości, że obejmuje on art. 233 k.p.c., bowiem właśnie ten przepis określa kryteria oceny wiarygodności i mocy dowodów (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 26 kwietnia 2006 r., V CSK 11/06, LEX nr 230204; z dnia 4 stycznia 2007 r., V CSK 364/06, LEX nr 238975; z dnia 5 września 2008 r., II UK

370/07, LEX nr 785533; z dnia 23 września 2005 r., III CSK 13/05, OSNC 2006 nr 4, poz. 76; z dnia 19 października 2010 r., II PK 96/10, LEX nr 687025; z dnia 24 listopada 2010 r., I UK 128/10, LEX nr 707405 oraz z dnia 24 listopada 2010 r., I PK 107/10, LEX nr 737366). Oznacza to, że spór o ocenę poszczególnych dowodów i ustalenie stanu faktycznego nie może być przenoszony do postępowania przed Sądem Najwyższym, który jest związany - zgodnie z art. 398¹³ § 2 k.p.c. - ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 października 2008 r., IV CSK 228/08, LEX nr 513257).

Ma natomiast rację skarżąca, zarzucając zaskarżonemu wyrokowi naruszenie art. 22 § 1 k.p., a w konsekwencji tego naruszenie także art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy systemowej, przez przyjęcie, że nie jest możliwe nawiązanie stosunku pracy pomiędzy dwuosobową spółką z ograniczoną odpowiedzialnością a jej wspólnikiem, będącym jednocześnie jedynym członkiem zarządu.

Decydujące znaczenie dla oceny charakteru stosunku prawnego łączącego spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z członkiem jej zarządu ma treść tego stosunku i warunki jego realizacji. Tak w judykaturze, jak i doktrynie prawa pracy podkreśla się, że stosunek pracy zdefiniowany w art. 22 § 1 k.p. jest stosunkiem prawnym starannego działania, którego konstytutywnymi cechami są: dobrowolne, osobiste i odpłatne świadczenie pracy w sposób ciągły, w warunkach podporządkowania pracownika pracodawcy, który ponosi wszelkie ryzyka związane z zatrudnieniem pracownika.

Dla objęcia obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi istotne jest zatem, aby stosunek pracy zrealizował się przez wykonywanie zatrudnienia o cechach pracowniczych. Zasadnicze znaczenie w procesie sądowego badania, czy dany stosunek prawny jest stosunkiem pracy, ma ustalenie faktyczne, czy praca wykonywana w ramach analizowanego stosunku prawnego rzeczywiście ma cechy wymienione w art. 22 § 1 k.p. W tym celu bada się okoliczności i warunki, w jakich dana osoba wykonuje czynności na rzecz innego podmiotu prawa i dopiero w wyniku tego badania (poczynienia stosownych ustaleń) rozstrzyga, czy czynności te świadczone są w warunkach wskazujących na stosunek pracy.

Odnosząc te ogólne uwagi do sytuacji, w której dochodzi do zawarcia umowy o pracę pomiędzy wspólnikiem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, będącym równocześnie członkiem jej zarządu a tą spółką, Sąd Najwyższy wstępnie zauważa, że żaden przepis Kodeksu pracy oraz Kodeksu spółek handlowych nie zawiera regulacji, która wykluczałaby możliwość skutecznego zawarcia takiej umowy (nawet w sposób dorozumiany). Dla objęcia wspólnika ubezpieczeniami społecznymi konieczne jest tylko to, aby wykreowany umową stosunek pracy był rzeczywiście realizowany i by nosił cechy kategoriałne wynikające z art. 22 § 1 k.p., w tym podporządkowanie pracownicze (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 października 2017 r., II UK 451/16, LEX nr 2427158). Należy zatem uznać, że członek zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością wykonujący swoje obowiązki na podstawie stosunku prawnego, spełniającego kryteria określone w art. 22 k.p., podlega ubezpieczeniom społecznym jako pracownik, nawet gdy jest wspólnikiem tej spółki (art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych).

W dotychczasowej judykaturze dopuszcza się pracownicze zatrudnianie wspólników wieloosobowych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością na stanowiskach członków zarządu (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 1995 r., I PZP 7/95, OSNAPiUS 1995 nr 18, poz. 227 oraz wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 13 marca 2018 r., I UK 27/17, LEX nr 2508640; z dnia 16 października 2018 r., I UK 115/18, OSNP 2019 nr 5, poz. 61; z dnia 17 maja 1995 r., I PRN 14/95, OSNAPiUS 1995 nr 21, poz. 263; z dnia 23 stycznia 1998 r., I PKN 498/97, OSNAPiUS 1999 nr 1, poz. 13; z dnia 16 grudnia 1998 r., II UKN 394/98, OSNAPiUS 2000 nr 4, poz. 159; z dnia 2 lipca 1998 r., II UKN 112/98, OSNP-wkł. 1999 nr 4, poz. 5; z dnia 14 marca 2001 r., II UKN 268/00, LEX nr 551026; z dnia 9 września 2004 r., I PK 659/03, OSNP 2005 nr 10, poz. 139; z dnia 23 października 2006 r., I PK 113/06, Prawo Pracy 2007 nr 1, s. 35; z dnia 23 lipca 2009 r., II PK 36/09, OSNP 2011 nr 5-6, poz. 77; z dnia 4 listopada 2009 r., I PK 106/09, LEX nr 564759; z dnia 7 kwietnia 2010 r., II UK 357/09, LEX nr 987623; z dnia 3 sierpnia 2011 r., I UK 8/11, LEX nr 1043990). Orzecznictwo Sądu Najwyższego dopuszcza także zatrudnienie wspólników wieloosobowych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością na podstawie umów o pracę na stanowiskach wykonawczych,

gdyż w takim przypadku wspólnika nie można traktować jako podmiotu, którego praca polega na obrocie jego własnym kapitałem (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 16 grudnia 2008 r., I UK 162/08, Monitor Prawa Pracy 2009 nr 5, s. 268-271; z dnia 9 czerwca 2010 r., II UK 33/10, LEX nr 598436; z dnia 12 maja 2011 r., II UK 20/11, OSNP 2012 nr 11-12, poz. 145; z dnia 13 listopada 2013 r., I PK 94/13, OSNP 2015 nr 1, poz. 4; z dnia 16 października 2018 r., I UK 115/18, OSNP 2019 nr 5, poz. 61).

W swojej dotychczasowej praktyce orzeczniczej Sąd Najwyższy uznaje natomiast za niedopuszczalne zatrudnienie pracownicze w sytuacji, gdy ta sama osoba występuje w roli jedyne go wspólnika i prezesa jednoosobowego zarządu spółki (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 17 grudnia 1996 r., II UK 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 32 września 1997 r., I PKN 276/97, OSNAPiUS 1998 nr 13, poz. 397; z dnia 2 lipca 1998 r., II UKN 112/98, OSNP-wkł. 1999 nr 4, poz. 5; z dnia 14 marca 2001 r., II UKN 268/00, LEX nr 551026; z dnia 9 września 2004 r., I PK 659/03, OSNP 2005 nr 10, poz. 139; z dnia 23 października 2006 r., I PK 113/06, Prawo Pracy 2007 nr 1, poz. 35). Należy dodać, że przyczyny negowania istnienia między stronami stosunku pracy w tej ostatniej sytuacji tłumaczono różnymi względami: pierwotnie brakiem należytej reprezentacji podmiotu zatrudniającego przy zawieraniu umowy o pracę i występowania tej samej osoby w roli pracodawcy i pracownika, pokrywaniem się obowiązków wynikających ze stosunku pracy z obowiązkami wspólnika spółki, a przede wszystkim brakiem konstytutywnych cech stosunku pracy, w szczególności zaś podporządkowania pracowniczego. Z podobnych przyczyn orzecznictwo nie uznaje za zatrudnienie pracownicze także zatrudnienia dominującego wspólnika w sytuacji, gdy udział innych wspólników w kapitale zakładowym spółki jest tak mały, że pozostaje w istocie iluzoryczny, na przykład nie przekracza kilku procent (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; z dnia 13 marca 2018 r., I UK 27/17, LEX nr 2508640). 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”) wspólnik 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 wspólnika (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).

W przedmiotowej sprawie nie sposób uznać A. S. za dominującego wspólnika w Spółce, skoro ma ona w niej 50% udziałów (jej mąż pozostałe 50%). Zatem nie może być mowy o wykluczeniu *a priori* stosunku pracy między odwołującą się a Spółką, gdyż w tym przypadku nie można mówić o obrocie wyłącznie jej własnym kapitałem w ramach spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, a więc osoba pracodawcy (właściciela kapitału) nie „zlewa się” z osobą pracownika. Inaczej rzecz ujmując, ustalony stan faktyczny wskazuje na to, że odwołująca się nie działała na rynku jako samodzielny przedsiębiorca (w formie organizacyjnej spółki prawa handlowego), skoro 50% udziałów w kapitale Spółki należało do drugiego wspólnika.

Odrębną kwestię stanowi natomiast ocena, czy wykonywanie przez odwołującą się obowiązków członka zarządu odbywało się w ramach pracowniczego podporządkowania, co zakwestionował Sąd Apelacyjny. W tym kontekście należy zwrócić uwagę, że oczywiście inna jest charakterystyka stosunku pracy osoby zarządzającej zakładem pracy w imieniu pracodawcy. Osoba zarządzająca zakładem pracy w imieniu pracodawcy może być zatrudniona na podstawie stosunku pracy, w którym wykonywanie pracy podporządkowanej ma cechy specyficzne, odmienne od „zwykłego” stosunku pracy. Tradycyjne pojmowanie podporządkowania jako obowiązku wykonywania przez pracownika poleceń pracodawcy ewoluuje w miarę rozwoju stosunków społecznych. W miejsce dawnego systemu ścisłego hierarchicznego podporządkowania pracownika i obowiązku stosowania się do dyspozycji pracodawcy nawet w technicznym zakresie działania, pojawia się nowe podporządkowanie autonomiczne, polegające na wyznaczeniu pracownikowi przez pracodawcę zadań bez ingerowania w sposób

ich wykonania. W tymże systemie podporządkowania pracodawca określa godziny czasu pracy i wyznacza zadania, natomiast sposób realizacji tych zadań pozostawiony jest pracownikowi (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 7 września 1999 r., I PKN 277/99, OSNAPiUS 2001 nr 1, poz. 18 i z dnia 9 września 2004 r., I PK 659/03, OSNP 2005 nr 10, poz. 139). To, że taka osoba może być zatrudniona na podstawie stosunku pracy wskazują liczne przepisy Kodeksu pracy regulujące tę kwestię (por. art. 128 § 2 pkt 2, art. 131 § 2, art. 132 § 2 pkt 1, art. 149 § 2, art. 151⁴ § 1, art. 151⁵ § 4, art. 151⁷ § 5 pkt 1, art. 241²⁶ § 2). Z art. 241²⁶ § 2 k.p. wynika wprost, że osoba zarządzająca w imieniu pracodawcy zakładem pracy może być zatrudniona na podstawie stosunku pracy lub na innej podstawie niż stosunek pracy. Status pracowniczy osób sprawujących funkcje organów zarządzających zakładami pracy (w tym także funkcję członka zarządu spółki) nie wynika z faktu spełniania przez te osoby wszystkich cech stosunku pracy z art. 22 § 1 k.p., lecz z decyzji ustawodawcy o włączeniu tych osób do kategorii pracowników, pomimo braku podporządkowania kierownictwu pracodawcy pojmowanego w tradycyjny sposób. W wyroku z dnia 12 maja 2011 r., II UK 20/11 (OSNP 2012 nr 11-12, poz. 145) Sąd Najwyższy wskazał, że w modelu „autonomicznego” podporządkowania pracowniczego osoby zarządzającej zakładem pracy, podległość wobec pracodawcy (spółki z ograniczoną odpowiedzialnością) wyraża się w respektowaniu uchwał wspólników i wypełnianiu obowiązków płynących z Kodeksu spółek handlowych.

Sąd Apelacyjny przyjął, że w rozpoznawanej sprawie brak nawet takiego właśnie modelu „autonomicznego” podporządkowania. Jak się wydaje, wyszedł z założenia, że rozkład udziałów 50% do 50% oraz ustalony sposób pojmowania i wykonywania obowiązków przez odwołującą się i jej męża oznaczał ich „równość” (wzajemną równowagę) w zakresie decydowania o sprawach Spółki, co ostatecznie, w ocenie Sądu, dowodziło, że A. S. nie miała przełożonego, który miałby sprawować nadzór nad pracą A. S.. Jest to pogląd błędny, bowiem pomija przedstawioną wyżej wypracowaną judykaturę Sądu Najwyższego. Co więcej, owa „równość” w decydowaniu o sprawach Spółki oznaczała przecież, że wykonywanie przez odwołującą się czynności zarządczych musiało się łączyć z konsensusem z drugim wspólnikiem. Przy takim rozkładzie głosów, drugiego wspólnika (męża

odwołującej się) nie można uznać za wspólnika „iluzorycznego”, czyli całkowicie pozbawionego wpływu na sprawy Spółki. Wręcz przeciwnie, wpływ ten był na tyle istotny, że pozwalał na skuteczne blokowanie nieakceptowanych działań odwołującej się.

Na gruncie postępowań, w ramach których stosunek pracy został zawarty przez wspólnika członka zarządu spółki z tą spółką, warto zwrócić również uwagę na jeszcze jeden aspekt. Chodzi bowiem o to, że zgodnie z art. 8 ust. 6 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, tytułem podlegania przez taką osobę ubezpieczeniom społecznym może być wprowadzie prowadzona przez nią pozarolnicza działalność gospodarcza, jednakże dotyczy to tylko wspólników jednoosobowych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością oraz wspólników spółek jawnych, komandytowych lub partnerskich. Taka sytuacja oznacza, że wspólnik wieloosobowej (także dwuosobowej) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością nie może skorzystać z powołanych regulacji. Musi więc poszukiwać innego tytułu do objęcia go obowiązkiem ubezpieczeń społecznych. W świetle regulacji art. 2a ust. 1 pkt 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych nie istnieją zaś żadne podstawy do tego, aby uznać, że takim tytułem nie może być w szczególności zatrudnienie pracownicze.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Najwyższy orzekł na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. oraz art. 108 § 2 k.p.c. w związku art. 398²¹ k.p.c.