

Sygn.akt III AUa 18/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 marca 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSA Dorota Elżbieta Zarzecka (spr.)

Sędziowie: SA Sławomir Bagiński

SA Teresa Suchcicka

Protokolant: Magda Małgorzata Gołaszewska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 20 marca 2018 r. w B.

sprawy z odwołania K. S. (1) oraz (...) Spółki z o. o. w O.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

o podleganie obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym jako pracownik

na skutek apelacji K. S. (1)

od wyroku Sądu Okręgowego w Suwałkach III Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 8 listopada 2017 r. sygn. akt III U 314/17

I. oddala apelację;

II. zasądza od K. S. (1) na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. 240 (dwieście czterdzieści) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego organu rentowego za II instancję.

SSA Teresa Suchcicka SSA Dorota Elżbieta Zarzecka SSA Sławomir Bagiński

Sygn. akt III AUa 18/18

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. decyzją z 17 lipca 2017 r., wydaną na podstawie przepisów ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2016 r., poz. 963 ze zm.), art. 83 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p. stwierdził, że K. S. (1) jako pracownik u płatnika składek (...) spółka z o.o. nie podlega od 1 stycznia 2017 r. obowiązkowym ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu. W ocenie Zakładu nie został skutecznie nawiązany stosunek pracy pomiędzy K. S. (1) a (...) sp. z o.o., zatem K. S. (1) nie świadczyła pracy na rzecz spółki w ramach pracowniczego zatrudnienia. Umowa o pracę została zawarta z naruszeniem art. 210 § 1 k.s.h., a zatem dotknięta była bezwzględną nieważnością z uwagi na brak właściwej reprezentacji pracodawcy. O. rentowy uznał też, że w sprawie brak jest podstawowych elementów charakterystycznych dla stosunku pracy, takich jak podporządkowanie organizacyjne i służbowe.

Odwołanie od tej decyzji w imieniu spółki złożył prezes zarządu – R. S., domagając się jej zmiany poprzez uznanie, że K. S. (1) podlegała obowiązkowym ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od 1 stycznia 2017 r. K. S. (1) poparła odwołanie.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie.

Sąd Okręgowy w Suwałkach wyrokiem z 8 listopada 2017 r. odwołanie oddalił.

Bezsporne w sprawie było, że K. S. (1) od 1 grudnia 2005 r. do 31 grudnia 2016 r. prowadziła indywidualną pozarolniczą działalność gospodarczą w zakresie poligrafii i usług druku, a od 2012 r. w ramach tej działalności prowadziła też biuro nieruchomości. W dniu 13 grudnia 2016 r. Sąd Rejonowy w Olsztynie wpisał do Krajowego Rejestru Sądowego - Rejestru Przedsiębiorców spółkę pod nazwą (...) sp. z o.o., która nie posiada rady nadzorczej, a jej organami są zgromadzenie wspólników i zarząd. K. S. (1) od 13 grudnia 2016 r. do 24 lutego 2017 r. pełniła w spółce funkcję prezesa zarządu, natomiast od 25 lutego 2017 r. funkcję tę przejął R. S.. K. S. (1) posiada 40 udziałów w spółce o łącznej wartości 4.000 zł, a R. S. 10 udziałów o łącznej wartości 1.000 zł. Kapitał zakładowy spółki wynosi 5.000 zł.

Zgodnie z Uchwałą nr 1 Zwyczajnego Zgromadzenia Wspólników (...) sp. z o.o. z 30 grudnia 2016 r., spółka udzieliła zgody na nawiązanie umowy o pracę z K. S. (1) na czas nieokreślony od 1 stycznia 2017 r. z wynagrodzeniem w wysokości 4.300 zł brutto na stanowisku dyrektora biura/pośrednika w obrocie nieruchomościami. K. S. (1) została zgłoszona do ubezpieczeń społecznych przez tą spółkę od 1 stycznia 2017 r. Zakres jej obowiązków został sporządzony na piśmie, a pracę miała świadczyć w godzinach od 9.00 do 17.00 w O. przy ul. (...). Nadzór nad wykonywaną przez nią pracą sprawowany był przez wspólników spółki. Podczas comiesięcznego Zwyczajnego Zgromadzenia Wspólników (...) sp. z o.o. podejmowano uchwałę w sprawie zatwierdzenia przez spółkę raportu z wykonywanej przez nią pracy. Od 27 lutego 2017 r. do 12 marca 2017 r. i od 31 marca 2017 r. K. S. (1) była niezdolna do pracy.

Organ rentowy nie kwestionował faktu pracy K. S. (1) na rzecz spółki. Nie było sporu co do posiadanych przez nią umiejętności, zaangażowania czy podejmowanych czynności i działań w ramach funkcjonowania spółki. Zeznający w sprawie świadkowie: P. A., A. B. (1) i A. B. (2) potwierdzili wykonywanie przez nią pracy i przebywanie na terenie biura spółki. Istotne w sprawie było natomiast, na jakiej podstawie prawnej K. S. (1) wykonywała te czynności od 1 stycznia 2017 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. K. S. (1) niewątpliwie była członkiem zarządu spółki (...). W skład tego zarządu wchodził też R. S. - jej partner życiowy, który w niniejszej sprawie reprezentował spółkę jako prezes zarządu. Przy takiej konfiguracji K. S. (2), jeżeli miała wolę skutecznie zawrzeć umowę o pracę, winna ją zawrzeć ze spółką, której jednocześnie sama nie byłaby pełnomocnikiem. Wówczas nie nawiązałyby umowy o pracę samą ze sobą, co miało miejsce w sprawie. Konieczne zatem było właściwe reprezentowanie spółki, w osobie pełnomocnika. K. S. (1) została ustanowiona pełnomocnikiem do zawarcia umowy o pracę ze sobą. Sąd Okręgowy uznał więc, że umowa o pracę zawarta przez K. S. (2) – pełnomocnika spółki, z nią samą była bezwzględnie nieważna, a K. S. (1) nie podlega ubezpieczeniom społecznym od 1 stycznia 2017 r. jako pracownik spółki.

Sąd uznał również, iż w sprawie nie miało miejsca pracownicze podporządkowanie K. S. (1) spółce jako pracodawcy, skoro posiadała ona zdecydowanie więcej udziałów niż drugi wspólnik, R. S.. Sąd uznał, że umowa została zawarta w celu otrzymania świadczenia z ubezpieczenia społecznego wynikającego ze stosunku pracy w związku z ciążą, co wiązało się z absencją chorobową, a następnie przejściem na zasiłek macierzyński. Mając to na uwadze Sąd Okręgowy oddalił odwołanie na mocy art. 477¹⁴ § 1 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wniosła K. S. (1). Zaskarżyła wyrok w całości i zarzuciła naruszenie:

- art. 227 k.p.c. w zw. z art. 245 k.p.c. poprzez błędne przyjęcie, że nie dokonano uchwałą zgromadzenia wspólników wyboru pełnomocnika, podczas gdy z uchwały z 30 grudnia 2016 r. wyraźnie wynika, że podjęto zgodne i wiążące

oświadczenie wspólników co do osoby powołanej jako pełnomocnik spółki w zakresie czynności między spółką, a członkiem zarządu;

- art. 233 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej oceny materiału dowodowego i przyjęcie, że K. S. (1) zawarła sama ze sobą umowę, podczas gdy występowała jako pełnomocnik spółki umocowany na podstawie uchwały wspólników, dokonując w jej imieniu czynności w zakresie nawiązania stosunku pracy z pracownikiem, którego zakres obowiązków nie jest tożsamy z obowiązkami i odpowiedzialnością wspólnika spółki;

- art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, polegające na uznaniu, iż K. S. (1) nie podlegała pracowniczemu ubezpieczeniu społecznemu;

- art. 10 oraz art. 11 k.p. poprzez ich niezastosowanie w sytuacji, gdy przepis wprost reguluje sposób nawiązania stosunku pracy jako prawo każdego do swobodnie wybranej pracy oraz nawiązania stosunku pracy i ustalenia jej warunków, bez względu na podstawę prawną tego stosunku, co wymaga zgodnego oświadczenia woli pracodawcy i pracownika;

- art. 22 § 1 k.p. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż nie jest możliwe zawiązanie umowy o pracę zawartej z prezesem zarządu spółki kapitałowej z powodu braku elementu podporządkowania się pracodawcy, podczas gdy odpowiedzialność pracownika w stosunku do pracodawcy oraz wspólnika w stosunku do spółki jest zupełnie inna, jak też całkowite pominięcie, że ubezpieczona faktycznie świadczyła pracę na rzecz spółki, a praca ta była przyjmowana i potwierdzana przez pracodawcę;

- art. 31 k.p. w zw. z art. 210 § 1 k.s.h. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, iż w umowie między spółką a członkiem zarządu nie może być powołany jako pełnomocnik członek zarządu; nadto nawet gdyby uznać, że naruszenie art. 210 § 1 k.s.h. prowadzi do nieważności umowy, to strony mogą nawiązać umowny stosunek pracy przez czynności konkludentne;

- art. 300 k.p. w zw. z art. 83 § 1 k.c. polegający na przyjęciu, że umowa o pracę zawarta pomiędzy ubezpieczoną K. S. (1), a płatnikiem była zawarta dla pozorów oraz niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że pomimo wykonywania przez ubezpieczoną obowiązków pracowniczych umowa o pracę była zawarta dla pozorów.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez uwzględnienie odwołania i uznanie, że K. S. (1) podlegała obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od 1 stycznia 2017 r. oraz zasądzenie od organu rentowego na jej rzecz kosztów procesu według norm przepisanych za obie instancje.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie jest zasadna.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych i przeprowadził właściwą ocenę prawną zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, zgodnie z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego (art. 233 § 1 k.p.c.). Sąd ten zasadnie uznał, że całokształt okoliczności niniejszej sprawy świadczy o tym, iż pomiędzy K. S. (1) a spółką (...) sp. z o.o. z siedzibą w O. nie powstał stosunek pracy w reżimie pracowniczym określonym w art. 22 § 1 k.p., w konsekwencji czego skarżąca nie podlegała obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym jako pracownik tej spółki od 1 stycznia 2017 r.

Stan faktyczny sprawy jest między stronami bezsporny i został prawidłowo ustalony przez Sąd Okręgowy. Istotne w sprawie ustalenia sprowadzają się do tego, że K. S. (1) od 1 czerwca 2005 r. do 31 grudnia 2016 r. prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą w zakresie poligrafii i usług druku, a od 2012 r. w ramach tej działalności prowadziła też biuro nieruchomości. W dniu 13 grudnia 2016 r. powstała spółka (...) sp. z o.o., której wspólnikami są K. S. (1) i R. S.. Przedmiot działalności spółki również polegał na świadczeniu usług w zakresie pośrednictwa w obrocie nieruchomościami. K. S. (1) od 13 grudnia 2016 r. do 24 lutego 2017 r. pełniła w spółce funkcję prezesa zarządu, a od

25 lutego 2017 r. funkcję tę pełnił R. S.. Kapitał zakładowy spółki wynosił 5.000 zł. K. S. (1) posiada 40 udziałów w spółce o łącznej wartości 4.000 zł (80% udziałów), a R. S. 10 udziałów o łącznej wartości 1.000 zł (20% udziałów). Uchwałą nr 1 Zwyczajnego Zgromadzenia Wspólników (...) sp. z o.o. z 30 grudnia 2016 r., spółka udzieliła prezesowi zarządu zgody na nawiązanie umowy o pracę z K. S. (1) na czas nieokreślony od 1 stycznia 2017 r. z wynagrodzeniem w wysokości 4.300 zł brutto na stanowisku dyrektora biura/pośrednika w obrocie nieruchomościami. Po zawarciu tej umowy K. S. (1) została zgłoszona do ubezpieczeń społecznych przez (...) sp. z o.o. od 1 stycznia 2017 r. Od 27 lutego 2017 r. do 12 marca 2017 r. i od 31 marca 2017 r. była ona niezdolna do pracy.

Podkreślić należy, że generalnie nie ma przeszkód prawnych do tego, aby członek zarządu spółki kapitałowej wykonywał na rzecz tej spółki czynności w ramach umowy o pracę, czy też umów cywilnoprawnych. W niniejszej sprawie wątpliwości budziła już jednak sama strona formalna zawarcia umowy o pracę z 1 stycznia 2017 r. Kryteria, którym winna odpowiadać umowa zawierana pomiędzy spółką z ograniczoną odpowiedzialnością, a członkami jej zarządu reguluje art. 210 § 1 k.s.h., zaś ich niedotrzymanie skutkuje bezwzględną nieważnością takiej umowy. Celem tej normy prawnej jest ochrona interesów spółki, które mogłyby być zagrożone w przypadku braku ustawowego ograniczenia umów zawieranych pomiędzy spółką kapitałową, a występującym w jej imieniu zarządem. Wobec powyższego, w umowie między spółką a członkiem zarządu oraz w sporze z nim spółkę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników.

Bezsporne jest, że w omawianym okresie K. S. (1) była członkiem zarządu spółki (...) sp. z o.o. i pełniła funkcję prezesa zarządu oraz że w spółce nie było rady nadzorczej. W związku z tym, zgodnie z art. 210 § 1 k.s.h., dla ważności umowy o pracę zawartej przez spółkę z członkiem jej zarządu, należało ustanowić mocą uchwały zgromadzenia wspólników pełnomocnika, który zawarłby umowę o pracę w imieniu spółki. Zdaniem Sadu Apelacyjnego, prawidłowo uznał Sąd pierwszej instancji, iż w sprawie niniejszej umowa o pracę została zawarta przez K. S. (1) z samą sobą. Wystąpiła ona bowiem w tej umowie jako pracownik spółki oraz jako prezes jej zarządu, reprezentujący spółkę.

W postępowaniu przed organem rentowym zostały przedłożone dokumenty, które miały wykazać formalne zachowanie wymogów z art. 210 § 1 k.s.h. i świadczyć o udzieleniu pełnomocnictwa osobie uprawnionej do zawarcia umowy o pracę w imieniu spółki z członkiem zarządu tej spółki. Strony przedstawiły protokół Zwyczajnego Zgromadzenia Wspólników (...) sp. z o.o. i podjętą na tym zgromadzeniu uchwałę nr 1 z dnia 30 grudnia 2016 r. w sprawie nawiązania umowy o pracę z K. S. (1) – Prezesem Zarządu na stanowisko dyrektora/pośrednika w obrocie nieruchomościami. W myśl § 1 tej uchwały, Zwyczajne Zgromadzenie Wspólników (...) sp. z o.o. postanowiło udzielić zgody na nawiązanie umowy o pracę na czas nieokreślony od 1 stycznia 2017 r. na stanowisku dyrektora biura/pośrednika w obrocie nieruchomościami w wymiarze 1 etatu za wynagrodzeniem 4.300 zł brutto z K. S. (1) – Prezesowi Zarządu. Za przyjęciem uchwały w jawnym głosowaniu głosowali wszyscy wspólnicy, tj. K. S. (1) i R. S. (k. 24-26 akt ZUS). W ocenie Sądu Apelacyjnego udzielenie tego pełnomocnictwa było nieważne, bowiem prowadziło do zawarcia przez K. S. (1) umowy z samą sobą. Zgodzić się należy z tym, że w świetle art. 210 § 1 k.s.h. nie ma przeciwwskazań do tego, aby pełnomocnikiem do występowania w imieniu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w czynnościach dokonywanych z członkiem zarządu ustanowić innego członka zarządu, na co zwraca uwagę skarżąca w apelacji i co jest akceptowane zarówno w orzecznictwie sądów powszechnych i Sądu Najwyższego (por. np. postanowienie z 7 kwietnia 2010 r. w sprawie II UZP 5/10, Lex nr 583833). Jednak zdaniem Sądu Apelacyjnego nie może zostać ustanowiony pełnomocnikiem spółki członek zarządu będący tą samą osobą, z którą następnie zawierana jest umowa o pracę z uwagi na zakaz dokonywania czynności prawnej z samym sobą (art. 108 k.c.). W uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 19 stycznia 2017 r. w sprawie III AUa 1495/16 słusznie wskazano, że w art. 210 § 1 k.s.h. nie chodzi o udzielenie pełnomocnictwa w imieniu zarządu, lecz o zastąpienie tego zarządu przez pełnomocnika, który niejako wchodzi w rolę organu spółki i reprezentuje jej interesy w sporze z członkiem zarządu. Tyczy się to również umowy o pracę zawieranej w imieniu spółki. Skutkiem niezastosowania się do zasad wyrażonych w art. 210 § 1 k.s.h. jest bezwzględna nieważność dokonanej czynności prawnej, na podstawie art. 58 k.c. Tym samym, niezasadne okazały się zarzuty naruszenia prawa procesowego, tj. zarzuty naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 245 k.p.c. i art. 233 k.p.c.

W dalszej kolejności należy wskazać, że Sąd Apelacyjny akceptuje stanowisko, iż nawet zawarcie nieważnej w świetle art. 210 § 1 k.s.h. umowy o pracę nie przesądza automatycznie o tym, że nie powstał między jej stronami stosunek pracy. W przypadku bowiem braku zachowania określonych prawem warunków formalnych z art. 210 § 1 k.s.h. przy zawarciu umowy o pracę, Sąd Apelacyjny, w ślad za stanowiskiem Sądu Najwyższego, wyrażonym w wyroku z 12 czerwca 2006 r. (I PK 277/05), uznaje możliwość zawarcia umowy o pracę przez dopuszczenie członków zarządu do pracy. Jednakże wyrażenie woli w sposób dorozumiany, a przez to ważność takiej umowy oraz ocena, czy jest to umowa o pracę zależą od: okoliczności konkretnej sprawy w zakresie właściwej reprezentacji spółki; celów, do jakich zmierzają strony zawieranej umowy (czy nie zmierza do obejścia prawa); zachowania elementów konstrukcyjnych właściwych dla stosunku pracy, a w szczególności szeroko rozumianego podporządkowania pracownika w procesie świadczenia pracy. Kumulatywne spełnienie tych warunków uzasadnia zawarcie umowy o pracę z członkiem zarządu w sposób dorozumiany. Nie w każdym więc przypadku faktyczne wykonywanie przez członka zarządu czynności na rzecz spółki będzie oznaczało zawarcie umowy o pracę poprzez czynności konkludentne.

Podkreślenia wymaga, że wyrażenie woli zawarcia umowy o pracę z członkiem zarządu w sposób dorozumiany musi zostać dokonane przez właściwe organy, tj. radę nadzorczą bądź pełnomocnika powołanego uchwałą wspólników. Aby doszło do zawarcia ważnej umowy o pracę w sytuacji, w której wadliwość w zakresie reprezentacji spółki zaistniała tylko w określonym momencie, ale następnie praca była wykonywana, musi być ona wykonywana za wiedzą i aprobatą spółki właściwie reprezentowanej (por. wyrok Sądu Najwyższego z 12 stycznia 2005 r., I PK 123/04, OSNP 2005/15/231; wyrok Sądu Najwyższego z 20 stycznia 2010 r., II PK 178/09). Jeśli zatem organy uprawnione do reprezentacji spółki w relacjach z członkami zarządu zgodnie dążyły do zatrudnienia członka zarządu na angażu i ten świadczył pracę tak jak pracownik, w siedzibie spółki, w czasie przez nią określonym, a spółka reprezentowana przez radę nadzorczą lub pełnomocnika zgromadzenia wspólników uznawała go za swojego pracownika, to można uznać, że doszło do zawarcia umowy o pracę w sposób dorozumiany, choć pierwotny angaż był nieważny. Faktyczne wykonywanie umowy o pracę, obserwowane i akceptowane przez członków rady nadzorczej (czy też pełnomocnika powołanego uchwałą zgromadzenia wspólników) bez zastrzeżeń ze strony któregośkolwiek z nich, przy uwzględnieniu całokształtu ustalonych okoliczności, może wskazywać - na zasadzie domniemania faktycznego (por. art. 231 k.p.c.) - na wystąpienie sytuacji faktycznego oświadczenia woli uprawnionego organu w zakresie zobowiązania pracodawcy (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 16 września 2014 r., sygn. akt III AUa 431/14).

W omawianej sprawie powyższe warunki nie zachodzą. Ponieważ w spółce nie było rady nadzorczej, to wyrażenie woli zawarcia umowy o pracę z członkiem zarządu w sposób dorozumiany poprzez przyjmowanie pracy (podobnie jak samo zawarcie umowy o pracę na piśmie) musiałoby nastąpić przez pełnomocnika powołanego uchwałą zgromadzenia wspólników i uprawnionego do reprezentacji spółki w relacjach z członkami zarządu. K. S. (1) jako prezes zarządu spółki mocą uchwały z 30 grudnia 2016 r. uzyskała jedynie zgodę na zawarcie umowy o pracę z samą sobą. Tym samym, w spółce nie istniał organ (czy też pełnomocnik) właściwy do przyjmowania i nadzorowania pracy wykonywanej przez nią jako pracownika na rzecz spółki.

Ponadto, w ocenie Sądu Apelacyjnego słusznie uznał Sąd pierwszej instancji, że w wykonywaniu przez K. S. (1) na rzecz spółki (...) sp. z o.o. obowiązków na podstawie umowy o pracę z 1 stycznia 2017 r. nie występowały elementy charakterystyczne dla stosunku pracy w rozumieniu art. 22 § 1 k.p. Przede wszystkim, brak było podporządkowania organizacyjnego i służbowego pracownika pracodawcy w procesie świadczenia pracy. Pracując na stanowisku dyrektora biura/pośrednika w obrocie nieruchomościami skarżąca podlegała bezpośrednio zgromadzeniu wspólników spółki, w którego skład sama wchodziła jako większościowy udziałowiec (posiadający 80% udziałów), dysponujący prawem przegłosowania każdej uchwały zgromadzenia wspólników. Pomimo tego, że K. S. (1) nie dysponowała całym kapitałem spółki, zatem kwestie związane z zatrudnieniem pracowników i wykonywaniem przez nich pracy z pewnością musiały być konsultowane z drugim wspólnikiem, jednak skoro była ona większościowym udziałowcem, to realnie sama była jedyną osobą, która mogła sprawować nadzór nad pracownikami spółki. W takiej sytuacji nie może być mowy o jakimkolwiek podporządkowaniu, bowiem zachodzi tożsamość podmiotu nadzorowanego i nadzorującego. Decyzje w imieniu spółki podejmowała ta sama osoba, która została „zatrudniona” na podstawie umowy o pracę. Zdaniem Sądu nie można mówić o występowaniu elementu podporządkowania

pracowniczego w sytuacji, gdy prezes spółki miałby podlegać sam sobie. Co prawda, jak podnosi skarżąca w apelacji, nie zaistniała sytuacja, w której drugi ze współników zgłosiłby sprzeciw przeciwko przyjęciu uchwał zatwierdzających przez spółkę (...) raportu z wykonywania pracy przez K. S. (1) (k. 90 - 98), co jednak nie oznacza, iż posiadając 20% udziałów R. S. posiadał realną możliwość wpływu na kształt tych uchwał. Wzajemny stosunek udziałów obu współników spółki (80% do 20%) wykluczał takie podporządkowanie, wynika bowiem z niego że to K. S. (1) sprawowała nadzór właścicielski na spółką. Co więcej, brak jest w sprawie również jakichkolwiek dowodów na wykonywanie przez R. S. nadzoru nad pracą K. S. (1).

Sąd Apelacyjny podziela stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy w wyroku z 11 września 2013 r., sygn. akt II UK 36/13 gdzie stwierdzono, że „Jedyny (lub niemal jedyny) współnik spółki z o.o. co do zasady nie może pozostawać z tą spółką w stosunku pracy, gdyż w takim przypadku status wykonawcy pracy (pracownika) zostaje „wchłonięty” przez status właściciela kapitału (pracodawcy). Inaczej mówiąc, tam gdzie status wykonawcy pracy (pracownika) zostaje zdominowany przez właścicielski status współnika spółki z o.o. nie może być mowy o zatrudnieniu w ramach stosunku pracy współnika, który w takiej sytuacji wykonuje czynności (nawet typowo pracownicze) na rzecz samego siebie (we własnym interesie) i na swoje własne ryzyko produkcyjne, gospodarcze i socjalne. Jedyny współnik jest od pracodawcy (spółki z o.o.) niezależny ekonomicznie, gdyż - skoro do przesunięcia majątkowego dochodzi w ramach majątku samego współnika - nie zachodzi przesłanka odpłatności pracy, a nadto dyktuje mu sposób działania jako zgromadzenie współników”.

Tym samym, w ocenie Sądu Apelacyjnego nie można mówić o podporządkowaniu pracownika w procesie świadczenia pracy, ani też o realnej odpłatności pracy w sytuacji jaka ma miejsce w sprawie, tj. gdy ta sama osoba fizyczna występuje w charakterze większościowego udziałowca spółki i właściciela większości jej kapitału, prezesa zarządu spółki, pełnomocnika upoważnionego do zawarcia umowy o pracę w imieniu spółki oraz pracownika.

W kwestii podporządkowania pracowniczego członka zarządu zatrudniającej spółki należy ponadto odnieść się do pojęcia „podporządkowania autonomicznego”. Pojęcie te występujące w doktrynie i orzecznictwie, nie zostało zdefiniowane w przepisach prawa pracy. Sąd Najwyższy w wyroku z 7 września 1999 r., I PKN 277/99 (LEX nr 44853) stwierdził, że podporządkowanie autonomiczne polega na wyznaczaniu pracownikowi przez pracodawcę zadań bez ingerowania w sposób wykonania tych zadań. Oprócz zawodów twórczych do grupy pracowników, wobec których może mieć zastosowanie „podporządkowanie autonomiczne” należy zaliczyć osoby zajmujące kierownicze stanowiska u pracodawcy, czy wręcz zarządzające zakładem pracy lub jego częścią. Osoby takie mogą być zatrudniane na podstawie umowy o pracę, przy czym wykonywanie pracy podporządkowanej ma cechy specyficzne, odmienne od „zwykłego” stosunku pracy (wyrok SN z 25 listopada 2004 r., I PK 42/04, OSNP 2005, nr 14, poz. 209). Podległość pracownika w warunkach podporządkowania autonomicznego przejawia się w konieczności respektowania wyznaczonych zasad organizacji i funkcjonowania zakładu pracy oraz ponoszenia przez pracownika odpowiedzialności za samodzielnie podejmowane decyzje według zaostrożonych regul.

W ocenie sądu w sprawie niniejszej nie można mówić o takim rodzaju podporządkowania. Nie można bowiem uznać, aby podległość skarżącej wobec pracodawcy (spółki) wyrażała się w nadzorze Zgromadzenia Wspólników i drugiego współnika. Nadto, z materiału dowodowego sprawy nie wynika, aby skarżąca ponosiła przed drugim współnikiem spółki i jednocześnie jej życiowym partnerem R. S. w jakikolwiek sposób odpowiedzialność za podejmowane decyzje, ani że wydawał on jej polecenia pracownicze. Zdaniem Sądu, to K. S. (1) samodzielnie decydowała o podejmowanych działaniach i to ona wykonywała czynności związane z funkcjonowaniem spółki. Podkreślić należy, że podporządkowanie pracownicze nie występuje wtedy, gdy jedna i ta sama osoba wyznacza zadania pracownicze, a następnie sama je realizuje (por. wyroki Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 12 maja 2016 r. w sprawie III AUa 1693/15, L., numer (...) i z 21 maja 2014 r. w sprawie III AUa 1475/13 Legalis nr 1091803).

Na aprobatę zasługuje pogląd wyrażony w wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 25 listopada 2016 r. w sprawie III AUa 1101/16, iż walne zgromadzenie spółki nie sprawuje kierownictwa wobec zarządu spółki, takiego jak w art. 22 k.p., czyli w relacji właściwej dla stosunku pracy. Walne zgromadzenie nie zbiera się i nie podejmuje uchwał dla sprawowania kierownictwa w takim rozumieniu. Zarząd ma swoją samodzielność w prowadzeniu spraw spółki

(art. 201 § 1, art. 204 § 1 i 2 k.s.h.). Skoro walne zgromadzenie nie sprawuje kierownictwa, to również spółka nie sprawuje kierownictwa w rozumieniu art. 22 k.p. wobec zarządu. Sąd Najwyższy w wyroku z 11 lutego 2014 r., sygn. akt I UK 211/14 stwierdził natomiast, że „autonomiczne podporządkowanie pracownicze nie wynika z samej relacji zarządu do walnego zgromadzenia czy do rady nadzorczej spółki z o.o. (...) to pozycja (relacja) wynikająca z prawa handlowego, natomiast autonomiczne podporządkowanie pracownika jest elementem kierownictwa pracodawcy w stosunku pracy, z reguły w szczególnym stosunku pracy. Walne zgromadzenie spółki nie sprawuje kierownictwa wobec zarządu spółki, takiego jak w art. 22 k.p., czyli w relacji właściwej dla stosunku pracy. Walne zgromadzenie nie zbiera się i nie podejmuje uchwał dla sprawowania kierownictwa w takim rozumieniu. Zarząd ma swoją samodzielność w prowadzeniu spraw spółki (art. 201 § 1, art. 204 § 1 i 2 k.s.h.). Skoro walne zgromadzenie nie sprawuje kierownictwa, to również spółka nie sprawuje kierownictwa w rozumieniu art. 22 k.p. wobec zarządu”.

Ponadto, w ocenie Sądu Apelacyjnego trudno mówić w sprawie również o elemencie odpłatności pracy, pomimo iż przedstawione zostały wydruki przelewów wynagrodzenia z rachunku spółki na rzecz skarżącej (k.38-35 akt ZUS). Skoro bowiem znaczna większość majątku spółki należała do K. S. (1) (80%), to wykluczone jest uznanie, że przesunięcie z majątku spółki do jej osobistego majątku stanowiło wypłatę wynagrodzenia za wykonaną pracę, zwłaszcza że pozostała część majątku spółki należy do jej partnera życiowego, z którym prowadzi wspólne gospodarstwo domowe.

Jak wskazała sama skarżąca na rozprawie apelacyjnej, czuje się ona pokrzywdzona bowiem w spornym okresie kontynuowała prowadzoną przez siebie działalność gospodarczą. Zdaniem Sądu, zakres obowiązków realizowanych przez K. S. (1) po podpisaniu umowy o pracę z 1 stycznia 2017 r. był taki sam jak przed jej podpisaniem. Realizowała ona bowiem te same czynności, które wcześniej wykonywała jako przedsiębiorca prowadzący (do 31 grudnia 2016 r.) własną działalność gospodarczą w zakresie usług dotyczących pośrednictwa w obrocie nieruchomościami. Wynika to jednoznacznie ze zgromadzonego materiału dowodowego. Przede wszystkim, potwierdzili to przesłuchani w sprawie świadkowie: P. A., A. B. (2) i A. B. (1) (k. 19). Wskazywali oni bowiem, że po tym, jak powstała firma (...) sp. z o.o. nic nie zmieniło się w charakterze pracy K. S. (1). Zarówno w 2015 r., 2016 r. i jak i w 2017 r. była ona szefem biura pośrednictwa nieruchomości i cały czas nadzorowała pracę współpracującej z nią A. B. (2). Świadczą o tym również dokumenty przedstawione w postępowaniu przed organem rentowym w postaci umów, faktur VAT i oświadczeń klientów, w świetle których zarówno przed 1 stycznia 2017 r. (jako osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą), jak i po tej dacie (jako wspólnik spółki z o.o.) skarżąca realizowała te same obowiązki, związane między innymi z: prowadzeniem placówki (...) sp. z o.o. na zasadzie franchisingu, wykonywaniem usług na rzecz (...)S. z siedzibą w W. w zakresie pozyskiwania klientów do umów kredytowych, współpracą z A. B. (2), czynności związanych z pośrednictwem nieruchomości. Reasumując ten wątek, z pewnością po podpisaniu spornej umowy o pracę skarżąca nadal zajmowała się pośrednictwem w sprzedaży i wynajmie nieruchomości i z materiału dowodowego sprawy wynika, że charakter tych czynności nie uległ żadnej zmianie. Zdaniem Sądu Apelacyjnego na gruncie rozpoznawanej sprawy nie ma jednak znaczenia to, jakie czynności wskazywała skarżąca jako pełnione w ramach pracowniczego zatrudnienia, bowiem wszystkie swoje obowiązki mogła wykonywać jako prezes zarządu spółki i jej większościowy udziałowiec, tak jak wcześniej wykonywała je w ramach własnej działalności gospodarczej. W związku z koncentracją znacznej większości kapitału u jednego ze wspólników, wspólnik ten wykonując czynności na rzecz spółki, w rzeczywistości wykonuje je na swoją rzecz i własne ryzyko gospodarcze. Po przekształceniu jednoosobowej działalności gospodarczej w spółkę z o.o. jedyną zmianą było to, że jako wspólnik spółki i prezes jej zarządu skarżąca wykonywała czynności zarządcze i właścicielskie nad spółką.

Na marginesie należy jedynie zaznaczyć, że wspólnik jednoosobowej spółki z o.o. podlega ubezpieczeniu społecznemu z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej (art. 8 ust. 6 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych). Dotyczy to również sytuacji, gdy drugi ze wspólników ma jedynie iluzoryczny udział w kapitale zakładowym spółki.

Sąd Apelacyjny podziela zatem stanowisko Sądu Okręgowego, iż niewątpliwie skarżąca posiadała odpowiednie kwalifikacje i doświadczenie zawodowe do wykonywania pracy w charakterze pośrednika w obrocie nieruchomościami i z pewnością w spornym okresie pracę w tym zakresie wykonywała. Nawet jednak w przypadku przyjęcia, że umowa o pracę z 1 stycznia 2017 r. została zawarta w sposób prawidłowy i była ważna, to praca wykonywana przez skarżącą

nie była realizowana w warunkach zatrudnienia pracowniczego w rozumieniu art. 22 § 1 k.p. Do ustalenia, że praca faktycznie wykonywana jest w ramach zatrudnienia pracowniczego (art. 22 § 1 k.p.), muszą zachodzić niezbędne, charakterystyczne elementy stosunku pracy. Są to przede wszystkim: osobiste świadczenie pracy przez pracownika na rzecz i ryzyko pracodawcy, w miejscu i czasie przez niego wyznaczonym, za wynagrodzeniem oraz przede wszystkim w ramach pracowniczego podporządkowania pracownika pracodawcy. Brak któregokolwiek z tych konstytutywnych elementów stosunku pracy świadczy o tym, że stosunek ten w rzeczywistości nie jest realizowany.

Tym samym, w realiach niniejszej sprawy sporną umowę o pracę z 1 stycznia 2017 r. należy uznać za pozorną w rozumieniu art. 83 § 1 k.c. Prawdłowo uznał więc organ rentowy i Sąd pierwszej instancji, iż K. S. (1) nie podlegała ubezpieczeniom społecznym z tytułu zawarcia tej umowy o pracę, nie była bowiem pracownikiem. Niezasadne okazały się więc również pozostałe zawarte w apelacji zarzuty naruszenia prawa materialnego (art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, art. 10 k.p., art. 11 k.p., art. 22 § 1 k.p., art. 31 k.p. w zw. z art. 210 § 1 k.s.h., art. 300 k.p. w zw. z art. 83 § 1 k.c.).

Mając na uwadze powyższe rozważania, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację jako bezzasadną – punkt I sentencji wyroku.

O kosztach procesu Sąd orzekł w myśl zasady odpowiedzialności za wynik sprawy, na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c., zasądzając od skarżącej na rzecz organu rentowego minimalną stawkę wynagrodzenia pełnomocnika występującego w drugiej instancji, określoną w § 9 ust. 2 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych w brzmieniu obowiązującym od 13 października 2017 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1804)

SSA Teresa Suchcicka SSA Dorota Elżbieta Zarzecka SSA Sławomir Bagiński