

Sygn. akt **III AUa 1924/16**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 listopada 2017 r.

**Sąd Apelacyjny w Poznaniu III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych**

w składzie:

Przewodniczący: SSA Katarzyna Schönhof-Wilkans (spr.)

Sędziowie: SSA Jolanta Cierpiał

del. SSO Renata Pohl

Protokolant: st.sekr. sąd. Alicja Karkut

po rozpoznaniu w dniu 24 października 2017 r. w Poznaniu

sprawy **(...) Sp. z o.o. w Z. i K. Ś.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.**

o ustalenie istnienia ubezpieczenia społecznego

na skutek apelacji (...) Sp. z o.o. w Z.

od wyroku Sądu Okręgowego w Zielonej Górze

z dnia 27 czerwca 2016 r. sygn. akt IV U 1406/16

1. **oddala apelację,**

2. **zasądza od odwołującej spółki na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z., kwotę 240 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

del. SSO Renata Pohl	SSA Katarzyna Schönhof-Wilkans	SSA Jolanta Cierpiał
----------------------	--------------------------------	----------------------

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 04.03.2016 r., nr (...), pozwany organ rentowy Zakład Ubezpieczeń Społecznych w Z. stwierdził, że **K. Ś.** od 01.01.2011 r. do 30.11.2015 r. nie podlega ubezpieczeniom społecznym (emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu) z tytułu zawarcia umowy o pracę z **(...) spółka z o.o. z siedzibą w Z..**

W uzasadnieniu organ rentowy podał, że z całokształtu materiału dowodowego, zgromadzonego w toku kontroli wynika, że K. Ś., jako „niemal jedyny” współnik spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, wykonująca obowiązki w ramach zawartej umowy o pracę, nie powinna podlegać ubezpieczeniom społecznym jako pracownik.

Odwołanie od powyższej decyzji wnieśli zarówno płatnik składek (...) sp. z o.o. z siedzibą w Z., jak i odwołująca K. Ś., wnosząc o zmianę zaskarżonej decyzji poprzez ustalenie, że K. Ś. od dnia 01.01.2011 r. do dnia 30.11.2015

r. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym (emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu) z tytułu zawarcia umowy o pracę z płatnikiem składek, a także o zasądzenie od organu rentowego na rzecz odwołujących kosztów postępowania, w tym – na rzecz płatnika – kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniach odwołujący podali, że nie zgadzają się z wydaną decyzją. Organ rentowy nie uwzględnił, jakie są rzeczywiście wykonywane czynności przez K. Ś. i czy wykonuje ona pracę w ramach stosunku pracy. Nie przesłuchał D. Ż., zupełnie pominął jego rolę w odwołującej Spółce i pełnione przez niego zadania zarządcze. Charakter zatrudnienia odwołującej wypełniał wszystkie cechy stosunku pracy.

Wyrokiem z dnia 27 czerwca 2016r. sygn. akt IV U 1406/16 Sąd Okręgowy w Zielonej Górze Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych:

I. oddalił odwołania;

II. zasądził od (...) spółka z o.o. z siedzibą w Z. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. kwotę 180 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;

III. zasądził od K. Ś. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. kwotę 180 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

***Powyższe rozstrzygnięcie zostało wydane w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne:***

Płatnik składek – odwołująca (...) spółka z o.o. z siedzibą w Z., zarejestrowana od 05.01.2005 r., wykonuje działalność gospodarczą, której przedmiotem jest naprawa i konserwacja sprzętu i wyposażenia, roboty budowlane specjalistyczne, handel detaliczny, programowanie i doradztwo w zakresie informatyki, usługi w zakresie informacji, wynajem i dzierżawa, edukacja. Kapitał zakładowy spółki wynosi 50800,00 zł.

K. Ś. przez cały sporny okres od 01.01.2011 r. do 30.11.2015 r. była jedynym członkiem i zarazem prezesem jednoosobowego zarządu spółki. D. Ż. był prokurentem.

Do składania oświadczeń woli w imieniu spółki upoważniony jest samodzielnie członek zarządu. Powołany prokurent D. Ż. reprezentuje spółkę bez żadnych ograniczeń.

Odwołująca K. Ś. posiada udziały w kapitale zakładowym spółki:

- od 03.07.2006 r. do 15.11.2006 r. – w wysokości 18,90%,

- od 16.11.2006 r. do 26.07.2010 r. – w wysokości 100%,

- od 27.07.2010 r. – w wysokości 99,80% kapitału zakładowego.

Do ostatniej zmiany doszło w drodze umowy darowizny, na podstawie której K. Ś. przekazała swojej matce M. Ś. jeden udział w spółce o wartości nominalnej 100 zł.

K. Ś. została zatrudniona w spółce na podstawie umowy o pracę z dnia 15.02.2006 r., zawartej na czas nieokreślony, na pełen wymiar czasu pracy, na stanowisku prokurent, kierownik biura. Aneksem z dnia 02.01.2008 r. do umowy o pracę, zmieniono rodzaj umówionej pracy na stanowisko prezesa zarządu.

Aneksem z dnia 30.10.2009 r., zmieniono rodzaj umówionej pracy na stanowisko koordynatora projektu. Stanowisko było współfinansowane ze środków Unii Europejskiej w ramach Europejskiego Funduszu Społecznego. Z dniem 30.06.2010 r. odwołano upoważnienie K. Ś. do przetwarzania danych osobowych uczestników projektu w ramach Programu Operacyjnego Kapitał Ludzki finansowanego z Europejskiego Funduszu Społecznego.

Aneksiem z dnia 1.07.2010 r. zmieniono warunki zawartej przez K. Ś. umowy o pracę w zakresie wynagrodzenia.

W zakresach obowiązków podpisywanych od 2.01.2008 r. przy każdym kolejnym aneksie zmieniającym warunki umowy o pracę K. Ś., zajmowane przez nią stanowisko służbowe określano: prezes zarządu.

Od początku zatrudnienia K. Ś. była zgłoszona do ubezpieczeń społecznych jako pracownik. Płatnik składek wyrejestrował ją od 01.12.2015 r.

Pełnomocnictwa dla D. Ż. na zawarcie aneksów do umowy z członkiem zarządu udzielane były uchwałami zgromadzenia wspólników, na których K. Ś. była posiadaczem 100% lub 99,80% udziałów.

K. Ś. brała udział w walnych zgromadzeniach wspólników, podejmując uchwały o zatwierdzeniu bilansu i rachunku wyników, zysku, udzieleniu absolutorium zarządowi spółki.

Brała udział w nadzwyczajnym zgromadzeniu wspólników w celu zmiany umowy spółki, jako jedyny wspólnik.

Prokurent spółki (...) od 2009 r. jest mężem K. Ś.. Prokury udzieliła mu w imieniu spółki (...). Małżonkowie od początku małżeństwa mają ustanowioną rozdzielność majątkową. Razem mieszkają i prowadzą wspólne gospodarstwo domowe. Mają dwoje wspólnych dzieci, na utrzymanie których łożą dobrowolnie.

W spornym okresie od 01.01.2011 r. do 30.11.2015 r. K. Ś. swoją pracę wykonywała od godz. 08:00 do 16:00, według reguł dotyczących wszystkich pracowników spółki. Obowiązki tego samego rodzaju co odwołująca, w ramach zatrudnienia na podstawie umowy o pracę wykonywały dwie inne osoby. Obowiązki były dzielone wg branży i rodzaju sprawy. Odwołująca wykonywała np. podobne obowiązki, jak dyrektor handlowy w innym wydziale. Korzystała z urlopu w takim wymiarze, jak inni pracownicy, dostawała porównywalne wynagrodzenie. Nie pobierała dywidend.

W pracy to D. Ż. jest szefem. Tak jest postrzegany przez pracowników zatrudnionych w spółce. Do niego należy decydujący głos w sprawach spółki, w kwestiach zatrudniania pracowników, podwyżek. On podejmuje decyzje strategiczne, kontroluje pracę odwołującej. D. Ż. był założycielem spółki i pierwszym jej wspólnikiem.

D. Ż. nie jest prezesem spółki ze względów wizerunkowych i organizacyjnych. Nie ma czasu na bieżące prowadzenie spółki, prowadzi inną działalność gospodarczą.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd I instancji wydał zaskarżony wyrok.

Sąd Okręgowy wskazał, iż odwołania nie zasługują na uwzględnienie.

Spór, zdaniem Sadu I instancji, sprowadza się do kwestii, czy odwołująca K. Ś. w okresie od 01.01.2011 r. do 30.11.2015 r., zgłoszona do ubezpieczeń społecznych jako pracownik płatnika składek (...) spółka z o.o. z siedzibą w Z., faktycznie wykonywała pracę w ramach zatrudnienia pracowniczego i podlega z tego tytułu ubezpieczeniom społecznym. W ocenie pozwanego organu rentowego w przypadku K. Ś. nie może być mowy o zatrudnieniu w ramach stosunku pracy, ponieważ status wykonawcy pracy został zdominowany przez status właścicielski wspólnika spółki z o.o., będącego jedynym członkiem jej zarządu.

Sąd Okręgowy wskazał na treść art. 6 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 121 z późn. zm.) i art. 22 k.p. i wskazał, że samo zawarcie umowy o pracę nie stanowi przesłanki nawiązania pracowniczego stosunku ubezpieczenia społecznego, a taką przesłanką jest zatrudnienie rozumiane jako wykonywanie pracy w stosunku pracy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6.09.2000 r. OSNP 2002/5/124).

Sąd stwierdził, że jednym z podmiotów mających zdolność zatrudniania pracowników jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Dozwolone jest co do zasady jednoczesne pełnienie funkcji członka zarządu spółki oraz pozostawanie z nią w stosunku pracy, czego wyrazem jest m.in. przepis art. 203 § 1 k.s.h. Dozwolone jest też

zatrudnianie przez spółkę wspólnika ze względu na odrębną podmiotowość prawną spółki. Jednakże stosunek pracy musi cechować się występowaniem elementów konstytutywnych, do których niewątpliwie należą: osobiste świadczenie pracy w sposób ciągły, podporządkowanie pracodawcy, ponoszenie przez pracodawcę ryzyka związanego z zatrudnieniem, odpłatny charakter zatrudnienia, wyznaczone miejsce i czas świadczenia pracy, występowanie innych cech charakterystycznych (np. urlopy, płatność za nadgodziny). Stosunek pracy istnieje wtedy, gdy przeważają elementy konstrukcyjne stosunku pracy.

Sąd Okręgowy podniósł, że o możliwości zatrudnienia przez spółkę z o.o. pracownika, będącego jej wspólnikiem lub członkiem zarządu, wielokrotnie wypowiedziano się w orzecznictwie. I tak Sąd Najwyższy stwierdził, że jeśli zadania członka zarządu polegają wyłącznie na wykonywaniu czynności zarządczych, realizowanie tych czynności nie musi automatycznie oznaczać wykonywania ich w reżimie pracowniczym. Członek zarządu spółki kapitałowej może być zatem zatrudniony na podstawie umowy o pracę, ale może realizować swoje obowiązki w ramach stosunków o charakterze cywilnoprawnym. Decydujące znaczenie dla oceny charakteru łączącego spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z członkiem jej zarządu stosunku prawnego ma więc treść tegoż stosunku i warunki jego realizacji (wyrok SN z dnia 01.06.2010 r., sygn. II UK 34/10, LEX nr 619639). Sam bowiem fakt wykonywania czynności i pobierania za nie wynagrodzenia nie przesądza o charakterze umowy łączącej członka zarządu ze spółką. Ocena, czy z członkiem zarządu spółki handlowej została zawarta umowa o pracę zależy od okoliczności konkretnej sprawy, w szczególności od zachowania elementów konstrukcyjnych stosunku pracy, w tym w szczególności cechy podporządkowania pracownika w procesie świadczenia pracy (wyrok SN z dnia 09.02.2012 r., sygn. akt I UK 260/11, LEX nr 1169825).

Sąd I instancji zauważył, że aktualne w kontekście niniejszej sprawy jest stanowisko Sądu Najwyższego, zgodnie z którym, jedyny (lub niemal jedyny) wspólnik 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 wspólnika spółki z o.o. nie może być mowy o zatrudnieniu w ramach stosunku pracy wspólnika, 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 wspólnik jest od pracodawcy (spółki z o.o.) niezależny ekonomicznie, gdyż – skoro do przesunięcia majątkowego dochodzi w ramach majątku samego wspólnika – nie zachodzi przesłanka odpłatności pracy, a nadto dyktuje mu sposób działania jako zgromadzenie wspólników (wyrok SN z dnia 11.09.2013 r., sygn. akt II UK 36/13, LEX nr 1391783).

Sąd Okręgowy podkreślił, że w niniejszej sprawie mamy do czynienia z sytuacją, w której K. Ś. posiadała 99,80% udziałów w odwołującej spółce i była jedynym członkiem zarządu jako jego prezes.

Bezsporne jest przy tym wykonywanie przez K. Ś. określonych czynności faktycznych w zakresie bieżącego zarządu spółką, reprezentacji spółki, składania ofert klientom, a także innych obowiązków rozdzielanych pomiędzy odwołującą a niektórymi pracownikami spółki. Wyłącznie zakres i sposób wykonywania czynności w ramach zatrudnienia nie może jednak prowadzić do wniosku, że zatrudnionego łączy ze spółką stosunek pracy. To cechy konstytutywne tego stosunku, takie jak podporządkowanie, odpłatność i świadczenie pracy na ryzyko pracodawcy mają kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia, jaka więź łączy strony umowy o pracę z dnia 15.02.2006 r.

Zdaniem Sądu Okręgowego, niezależnie od tego, jak dominujący wspólnik, a zarazem jedyny członek zarządu oraz prokurent spółki, ułożyli relacje między sobą w zakresie prowadzenia spraw spółki i faktycznego zarządzania nią, decydującą przesłanką dla oceny charakteru zatrudnienia odwołującej, jest sytuacja właścicielska w relacji do pełnionych przez odwołującą – nawet w ujęciu formalnym – funkcji reprezentacyjnych i zarządczych w korporacji, jaką jest płatnik składek.

Okoliczność świadczenia pracy przez K. Ś. w spornym okresie i to w zasadzie według reguł organizacyjnych dotyczących ogółu pracowników płatnika, nie była kwestionowana przez organ rentowy i nie budzi ona również wątpliwości Sądu.

Nie można jednak mówić o podporządkowaniu pracowniczym, odpłatności pracy, mimo faktycznego transferu środków i rozkładzie ryzyka właściwym relacji pracowniczej w sytuacji, w której zachodzi zbieg statusu pracodawcy i pracownika pod względem podmiotowym i majątkowym.

Podporządkowanie pracownicze ma wymiar bezpośredni – w postaci umownej konieczności realizacji określonych poleceń – ale też i ekonomiczny, kreujący podległość wynikającą z finansowego uzależnienia pracownika od pracodawcy. Trudno wskazywać na ekonomiczny wymiar podporządkowania K. Ś. płatnikowi składek w sytuacji, gdy obejmuje ona 99,80% udziałów właścicielskich w korporacji, a dodatkowo drugi wspólnik objął jeden udział o wartości nominalnej 100 zł i jest to osoba pozostająca z odwołującą w relacji znacznie bliższej i pierwotnej w stosunku do relacji biznesowej, czy zawodowej. W rzeczywistości więc, wynagrodzenie odwołującej za wykonaną pracę przesuwane było w ramach jej własnego majątku, mimo odrębności podmiotowej płatnika.

K. Ś. była ponadto prezesem zarządu jednoosobowego, co wyłączało konieczność współdziałania z innymi członkami zarządu i stosowania się do ograniczeń wynikających z umowy lub uregulowań art. 208 § 2-8 k.s.h.

Uprawnienia prezes zarządu i zakres czynności, które mogła wykonywać samodzielnie, wynikają z przepisów regulujących funkcję zarządu w spółkach z o.o. Zgodnie bowiem z art. 201 § 1 k.s.h., zarząd prowadzi sprawy spółki i reprezentuje spółkę. W myśl art. 204 § 1 k.s.h., prawo członka zarządu do prowadzenia spraw spółki i jej reprezentowania dotyczy wszystkich czynności sądowych i pozasądowych spółki.

Sąd Okręgowy wskazał, że K. Ś. i D. Ż. w swoich zeznaniach podnosili kwestię wzajemnych relacji zawodowych pomiędzy małżonkami, tak ułożonych, że D. Ż. pozostawiono pełną decyzyjność w strategicznych sprawach spółki, przy jednoczesnym prowadzeniu przez odwołującą jedynie spraw bieżących, a także postrzegania tego faktycznego układu przez pracowników płatnika. Jednakże faktyczne relacje, wzajemny wpływ, rozkład odpowiedzialności czy podział czynności pomiędzy małżonkami nie mogą zniwelować rzeczywistej dominacji korporacyjnej K. Ś. – jako prawie jedyne go wspólnika i jedyne go członka zarządu – nad osobą prokurenta, nie będącego udziałowcem spółki, wynikającej z samych przepisów prawa.

Wyrazem zarówno władczych, jak i kontrolnych kompetencji K. Ś. wobec prokurenta D. Ż. jest przepis art. 208 § 7 k.s.h., w myśl którego każdy członek zarządu może odwołać prokurę. Odwołująca w każdej chwili miała więc możliwość odwołania swojego męża z pełnionej funkcji, nie zaś odwrotnie.

Z mocy prawa też przysługiwały odwołującej inne kompetencje, które nie należą do prokurenta – przykładowo art. 288 k.s.h. wymienia sprawy, które wymagają uchwały wspólników, takie jak rozpatrzenie i zatwierdzenie sprawozdania zarządu z działalności spółki, sprawozdania finansowego za ubiegły rok obrotowy oraz udzielenie absolutorium członkom organów spółki z wykonania przez nich obowiązków. Przebieg zgromadzeń wspólników z udziałem K. Ś. pokazuje, że odwołująca uprawniała te wykonywała, przy czym liczba posiadanych przez nią udziałów wykluczała jakikolwiek nieakceptowany przez nią wpływ osób trzecich na podejmowane decyzje. K. Ś. brała też udział w nadzwyczajnym zgromadzeniu wspólników dotyczącym zmiany umowy spółki, reprezentując cały kapitał zakładowy.

Tymczasem prokura, w myśl art. 109<sup>1</sup> § 1 k.c., jest jedynie pełnomocnictwem udzielonym przez przedsiębiorcę podlegającego obowiązkowi wpisu do rejestru przedsiębiorców, które obejmuje umocowanie do czynności sądowych i pozasądowych, jakie są związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa, które to pełnomocnictwo – w myśl art. 109<sup>7</sup> § 1 k.c. – może być w każdym czasie odwołane.

Konkludując, Sąd Okręgowy stwierdził, że niezależnie od okoliczności na kogo małżonkowie scedowali podejmowanie decyzji w spółce i jak ukształtowali swoje relacje zawodowe, to rzeczywista rola K. Ś. w korporacji sytuuje ją w pozycji nie tylko w pełni dominującej względem męża, ale też prowadził do kumulacji ról pomiędzy podmiotem zatrudniającym i pracownikiem, wykluczając zależność ekonomiczną, a w konsekwencji podległość pracowniczą. Innymi słowy, faktyczne relacje pomiędzy małżonkami i wpływ męża odwołującej na decyzje żony nie zmieniają istoty jej statusu w spółce pod kątem strukturalnym, organizacyjnym, wynikającym z samych przepisów prawa, kompetencji

członka zarządu, praw niemal jedyne go wspólnika spółki. Sąd Okręgowy podkreślał także, że wpływ D. Ż. na decyzje K. Ś. i jego decyzyjność zależały wyłącznie od woli jej samej, w braku której – w razie zmiany stosunków – w każdej chwili prokurent mógł utracić wszystkie swoje prerogatywy i funkcję w korporacji.

Wyrazem powyższych zależności organizacyjnych, wykluczających podporządkowanie pracownicze, są też sytuacje, w których sama odwołująca, jako całe lub niemalże całe zgromadzenie wspólników, udzielała pełnomocnictwa D. Ż. do zawierania aneksów do umów łączących ją ze spółką.

Sąd I instancji argumentował, że o istnieniu stosunku pracy nie przesądza dochowanie warunków formalnych (choć są to warunki konieczne) zawarcia przez daną spółkę z o.o. umowy o pracę z członkiem zarządu i niemal wyłącznym udziałowcem, o ile nie zachodzą elementy konstrukcyjne stosunku pracy. Ponadto Sąd Okręgowy przyjął za własny pogląd judykatury, zgodnie z którym nieważna jest umowa o pracę zawarta przez jedyne go wspólnika spółki z o.o., za którą działa pełnomocnik ustanowiony w tym celu przez tegoż wspólnika, występującego w charakterze zgromadzenia wspólników. Taka umowa nie przestaje być czynnością prawną „z sobą samym” przez to tylko, że została zdziałana za pośrednictwem pełnomocnika. Z takiej umowy nie może – niezależnie od jej nazwy – powstać stosunek pracy, gdyż byłby on pozbawiony swej konstrukcyjnej cechy podporządkowania pracownika w procesie świadczenia pracy (wyrok SN z dnia 07.04.2010 r., sygn. akt II UK 177/09, LEX nr 599767). Choć mowa tu o jedynym wspólniku, to aktualny w niniejszej sprawie pozostaje wymóg oceny aspektu podporządkowania odwołującej w procesie świadczenia pracy na rzecz spółki w sytuacji posiadania ponad 99% udziałów i co najmniej braku innych członków zarządu.

W konsekwencji, zaskarżona decyzja organu rentowego musiała zostać uznana za prawidłową.

Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c., Sąd Okręgowy orzekł jak w punkcie I sentencji wyroku.

O kosztach zastępstwa procesu w punktach II-III sentencji Sąd I instancji orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r., poz. 1804), przy uwzględnieniu treści art. 105 § 1 k.p.c.

Apelację od wyroku w całości złożyła odwołująca spółka (...) Sp. z o.o. zaskarżonemu wyrokowi zarzucając:

1. naruszenie prawa materialnego art. 22 § 1 k.p. poprzez jego niezastosowanie do stosunku łączącego zainteresowaną z odwołującą się, tymczasem ustalony stan faktyczny pozwalał na jego zastosowanie.
2. naruszenie prawa materialnego art. 6 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych wobec braku zastosowania w stosunku do zainteresowanej, tymczasem Spółka nawiązała stosunek pracy z zainteresowaną, co powinno skutkować zastosowaniem przedmiotowych przepisów.
3. sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego mający wpływ na wydane orzeczenie (konsekwencją jest naruszenie norm prawa materialnego powoływanych wyżej, tj. art. 6 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych i art. 22 § 1 k.p.) wobec uznania, że zainteresowana nie świadczyła pracy, tymczasem zebrany materiał dowodowy pozwana na ocenę, że doszło do nawiązania stosunku pracy pomiędzy zainteresowaną a Spółką.
4. naruszenie prawa materialnego z art. 12 k.s.h. poprzez błędną wykładnię wyrażającą się w zrównaniu osoby prawnej, jaką jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, z osobą fizyczną jedyne go wspólnika tej spółki i przyjęciu, że świadczenie pracy na rzecz spółki z ograniczoną odpowiedzialnością jest jednoznaczne ze świadczeniem pracy na rzecz jedyne go wspólnika spółki.
5. naruszenie prawa materialnego art. 176 k.s.h. wobec jego błędnej wykładni, skutkującej przyjęciem, że obowiązek świadczeń niepieniężnych wspólnika na rzecz spółki może być uregulowany w umowie pomiędzy wspólnikiem a spółką, tymczasem wspólnika spółki z ograniczoną odpowiedzialnością można zobowiązać do powtarzających się świadczeń niepieniężnych realizowanych przez niego na rzecz spółki jedynie w umowie spółki.

6. naruszenie prawa materialnego art. 174, art. 212, art. 288, art. 201 oraz art. 208 k.s.h. poprzez błędną wykładnię, albowiem, zakres praw oraz obowiązków wspólnika i członka zarządu w spółce określony w przedmiotowych przepisach nie odpowiada czynnościom wykonywanym przez zainteresowaną na rzecz spółki.

7. naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego.

Powołując się na przedmiotowe zarzuty, apelująca wniosła o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie, że zainteresowana podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu od dnia 01.01.2011r. do dnia 30.11.2015r. z tytułu zawarcia umowy pracę z odwołującą oraz zasądzenie od organu na rzecz odwołującej kosztów postępowania za pierwszą instancję.

2. zasądzenie od organu na rzecz odwołującego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego wedle norm przepisanych,

ewentualnie wniosła o:

1. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania,

2. pozostawienie temu Sądowi orzeczenia o kosztach postępowania z uwzględnieniem kosztów postępowania apelacyjnego.

Pozwany organ rentowy w odpowiedzi na apelację wniósł o:

1) oddalenie apelacji spółki,

2) zasądzenie od zainteresowanej spółki na rzecz organu pozwanego kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych..

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja okazała się bezzasadna.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd I instancji przeprowadził prawidłowo postępowanie dowodowe, a zebrany materiał poddał właściwej ocenie zachowując granice swobodnej oceny dowodów przewidzianej przez art. 233 § 1 k.p.c. Na tej podstawie Sąd Okręgowy poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, które tutejszy Sąd w pełni podziela i przyjmuje za własne.

Przedmiotem sporu w sprawie była ocena, czy prawidłowo pozwany organ rentowy stwierdził, że K. Ś. od 01.01.2011 r. do 30.11.2015 r. nie podlega ubezpieczeniom społecznym (emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu) z tytułu zawarcia umowy o pracę z (...) spółka z o.o. z siedzibą w Z..

Sąd Apelacyjny w wyniku kontroli instancyjnej orzeczenia uznał zarzut naruszenia art.233 §1 k.p.c. za nietrafny. Zgodnie z treścią art. 233 § 1 k.p.c. Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. W wyroku Sądu Najwyższego z 27 września 2002 roku w sprawie IV CKN 1316/00 wskazano, że ocena wiarygodności i mocy dowodów przeprowadzonych w danej sprawie wyraża istotę sądenia w części dotyczącej ustalenia faktów, tj. rozstrzygnięcia spornych kwestii na podstawie własnego przekonania sędziego powziętego w wyniku bezpośredniego zetknięcia się z dowodami. Powinna odpowiadać regułom logicznego myślenia wyrażającym formalne schematy powiązań między podstawami wnioskania i wnioskami oraz uwzględniać zasady doświadczenia życiowego będące wyznacznikiem granic dopuszczalnych wniosków i stopnia prawdopodobieństwa ich przydatności w konkretnej sytuacji. Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadził wnioski logicznie poprawne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, to taka ocena dowodów

nie narusza zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w art. 233 k.p.c., choćby dowiedzione zostało, że z tego samego materiału dałoby się wysnuć równie logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego wnioski odmienne. Tylko w przypadku wykazania, że brak jest powiązania, w świetle kryteriów wyżej wzmiankowanych, przyjętych wniosków z zebrany materiał dowodowy, możliwe jest skuteczne podważenie oceny dowodów dokonanej przez sąd; nie jest tu wystarczająca sama polemika naprowadzająca wnioski odmienne, lecz wymagane jest wskazanie, w czym wyraża się brak logiki lub uchybienie regułom doświadczenia życiowego w przyjęciu wniosków kwestionowanych.

W postanowieniu z 2 grudnia 1999 roku w sprawie III CKN 122/99 Sąd Najwyższy uznał, że sąd orzekający nie przekracza granic swobodnej oceny dowodów, gdy jego przekonanie odnośnie mocy poszczególnych dowodów i ich znaczenia dla sprawy oparte zostało na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego, przy uwzględnieniu zasad doświadczenia życiowego i pozostaje w zgodzie z zasadami logicznego wnioskowania.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd I instancji przeprowadził w niniejszej sprawie postępowanie dowodowe w sposób staranny, nieuchybiający zasadzie swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 233 § 1 k.p.c. Zgromadzone dowody Sąd Okręgowy oceniał wszechstronnie, tj. wiarygodność i moc poszczególnych dowodów oceniona została w odniesieniu do całokształtu pozostałych dowodów. Sąd I instancji dokonał ustalenia wszystkich okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia w sprawie i Sąd Apelacyjny podstawę faktyczną wyroku w pełni aprobuje.

W dalszej kolejności wskazać należało podstawy prawne niniejszego wyroku.

Przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem (art. 22 § 1 kp). O tym czy strony istotnie nawiązały stosunek pracy, nie decyduje formalne jej zawarcie - podpisanie umowy nazwanej umową o pracę, lecz faktyczne i rzeczywiste realizowanie na jej podstawie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy - przede wszystkim świadczenia pracy przez pracownika z zamiarem realizowania obowiązków pracowniczych, czyli świadczenia pracy podporządkowanej (także w znaczeniu podporządkowania poleceniom pracodawcy), w charakterze pracownika, w czasie i miejscu oznaczonym przez pracodawcę.

O zakwalifikowaniu zatrudnienia, jako czynności pracowniczych nie rozstrzygają przepisy prawa handlowego, lecz przepisy charakteryzujące stosunek pracy (tak za: wyrok SN z dnia 17 grudnia 1996 r., II UKN 37).

Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych enumeratywnie wskazuje formy aktywności zawodowej podlegające ubezpieczeniom społecznym. Wobec braku definicji stosunku pracy w ustawie o systemie ubezpieczeń społecznych należy w tym zakresie stosować art. 22 § 1 k.p., który stanowi, że przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca - do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem. Konstytutywne cechy stosunku pracy odróżniające go od innych stosunków prawnych to: dobrowolność, osobiste świadczenie pracy w sposób ciągły, podporządkowanie, wykonywanie pracy na rzecz pracodawcy ponoszącego ryzyko związane zatrudnieniem i odpłatnym charakterem zatrudnienia.

Z uwagi na układ kapitałowy i personalny w spółce, w spornym okresie, nie można mówić o jakimkolwiek podporządkowaniu pracowniczym. Do podstawowych założeń prawa pracy należy rozdzielenie pracy i kapitału oraz wykonywanie w stosunku do pracowników w tym przypadku członka zarządu) czynności z zakresu prawa pracy przez inne podmioty niż oni sami. Warunek ten nie jest spełniony w sytuacji występowania tej samej osoby fizycznej równocześnie w kilku różnych rolach, a mianowicie w roli jedynej bądź niemal jedynej współnika (udziałowca), czyli właściciela kapitału, osoby wykonującej wszystkie uprawnienia przysługujące zgromadzeniu współników, zarządu, w tym też prezesa, oraz w charakterze pracownika spółki.

Argumentem przemawiającym przeciwko możliwości istnienia stosunku pracy pomiędzy członkiem zarządu jednoosobowej spółki z o.o., który jest jedynym (prawie jedynym) współnikiem przemawia również dwustronność



stosunku pracy. Dwustronność stosunku pracy wyklucza możliwość kumulacji przez jedną osobę roli pracodawcy i pracownika w tym samym stosunku prawnym. W takich przypadkach zawsze dochodzi do wygaśnięcia stosunku pracy. Zachodzi tzw. konfuzja, czyli zjednoczenie przymiotu dłużnika i wierzyciela w jednej osobie. (por. W. Czachórski, Zobowiązania. Zarys wykładu. Warszawa 1974 r. wyd. naukowe PWN. s. 263). Powyższe twierdzenie znajduje odzwierciedlenie w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2010 r., sygn. akt II UK 357/09, zgodnie z którym stosunek pracy wspólnika spółki z o.o. będącego prezesem jej jednoosobowego zarządu wygasa z chwilą nabycia przez niego wszystkich udziałów w tej spółce, czy w wyroku z dnia 3 sierpnia 2011 r., sygn. akt I UK 8/11, w świetle którego jedyny lub „niemal jedyny” wspólnik spółki z o.o. nie podlega pracowniczemu ubezpieczeniu.

Powyższe rozważania odnieść należy do stanu faktycznego niniejszej sprawy, a mianowicie prawnej możliwość zawarcia stosunku pracy pomiędzy wspólnikiem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością posiadającym 99,80 % udziałów, a spółką oraz możliwość podlegania z tego tytułu ubezpieczeniom, społecznym.

Orzecznictwo i piśmiennictwo zgodnie stoją na stanowisku, że wykluczone jest podleganie pracowniczemu ubezpieczeniu społecznemu jedynego wspólnika spółki z o.o. (por. wyrok SN z 3.08.2011r., I UK 8/11). Jednoosobowa spółka w zasadzie nie może być pracodawcą wspólnika. Nie może nim być w układzie, w którym dochodzi do skrzyżowania kompetencji powodujących zobowiązanie wspólnika do wykonywania swoich własnych poleceń jako prezesa zarządu, utrzymywania ze sobą stałych kontaktów i bieżącego rozliczania się przed sobą z funkcjonowania spółki.

Wskazać tutaj można na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2010 r. II UK 177/09, zgodnie z którym nieważna jest umowa o pracę zawarta przez jedynego wspólnika spółki z o.o., za którą działa pełnomocnik ustanowiony w tym celu przez tegoż wspólnika, występującego w charakterze zgromadzenia wspólników. Taka umowa nie przestaje być czynnością prawną "z sobą samym" przez to tylko, że została dokonana za pośrednictwem pełnomocnika. Z takiej umowy nie może - niezależnie od jej nazwy - powstać stosunek pracy, gdyż byłby on pozbawiony swej konstrukcyjnej cechy podporządkowania pracownika w procesie świadczenia pracy.

Podkreślenia również wymaga stanowisko Sądu Najwyższego z dnia 11 września 2013 r. II UK 36/13, przywołane przez Sąd Okręgowy, zgodnie z którym jedyny (lub niemal jedyny) wspólnik 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 wspólnika spółki z o.o., nie może być mowy o zatrudnieniu w ramach stosunku pracy wspólnika, który w takiej sytuacji wykonuje czynności (nawet typowe pracownicze) na rzecz samego siebie (we własnym interesie) i na swoje własne ryzyko produkcyjne, gospodarcze i socjalne. Jedyny wspólnik nie jest od pracodawcy (spółki z o.o.) niezależny ekonomicznie, gdyż - skoro do przesunięcia majątkowego dochodzi w ramach majątku samego wspólnika - nie zachodzi przesłanka odpłatności pracy, a nadto dyktuje mu sposób działania jako zgromadzenie wspólników.

W zakwalifikowaniu zatrudnienia, jako czynności pracowniczych nie rozstrzygają przepisy prawa handlowego, lecz przepisy charakteryzujące stosunek pracy. Aksjologia prawa pracy i prawa ubezpieczeń społecznych oparta jest, co do zasady na założeniu oddzielenia kapitału od pracy. Z tego względu umowę o pracę zawartą pomiędzy spółką, a jedynym lub niemal jedynym wspólnikiem, będącym jednocześnie jedynym członkiem zarządu spółki, można uznać za nieważną, "jako pozbawioną zasadniczych elementów konstrukcyjnych istotnych dla tego rodzaju stosunków prawnych", w szczególności ze względu na "brak cechy szeroko rozumianego podporządkowania pracownika w procesie świadczenia pracy".

W judykaturze Sądu Najwyższego przyjmuje się, że dla włączenia do pracowniczego ubezpieczenia społecznego i pozostawania w nim niezbędna jest przynależność do tej grupy podmiotów, które wykonują zatrudnienie w ramach stosunku pracy, a więc w warunkach faktycznego i rzeczywistego realizowania elementów charakterystycznych dla tego stosunku, a wynikających z art. 22 § 1 k.p. Stosownie do tego przepisu przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w

miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca - do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem. Elementami, bez istnienia których stosunek prawny nie może być uznany za stosunek pracy są więc:

- 1) osobiste wykonywanie przez osobę zatrudnioną pracy zarobkowej (za wynagrodzeniem),
- 2) na rzecz podmiotu zatrudniającego, a zatem "na ryzyko" socjalne, produkcyjne i gospodarcze (ekonomiczne) tego podmiotu,
- 3) w warunkach podporządkowania jego kierownictwu .

Co prawda w przypadku spółki kapitałowej pracodawcą jest ta spółka, a nie jej akcjonariusz lub udziałowiec, jednakże w orzecznictwie Sądu Najwyższego prezentowane jest stanowisko, że jednoosobowa spółka z o.o. stanowi w istocie szczególną formę prowadzenia działalności na "własny" rachunek, oddzielony od osobistego majątku jedynego wspólnika jedynie przez konstrukcję (fikcję) osoby prawnej. Z tego punktu widzenia oraz w świetle cech stosunku pracy oraz ustroju prawa pracy, którego podstawą jest wymiana świadczeń między właścicielem środków produkcji a pracownikiem, jedyny (lub niemal jedyny) wspólnik 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). Z tego względu judykatura Sądu Najwyższego przyjmuje, że co prawda wspólnicy wieloosobowych spółek z o.o. mogą wykonywać zatrudnienie na podstawie umów o pracę zarówno w charakterze członków zarządu, jak i na stanowiskach wykonawczych, gdyż w takiej sytuacji wspólnika nie można traktować, jako podmiotu, którego praca polega na obrocie jego własnym kapitałem, jednakże nie dotyczy to już sytuacji, gdy udział innych wspólników jest iluzoryczny. Taka konfiguracja oznacza bowiem połączenie pracy i kapitału, co wyklucza dopuszczalność nawiązania stosunku pracy z własną spółką i podleganie takiego wspólnika pracowniczym ubezpieczeniom społecznym, niezależnie od rodzaju czynności (wykonawcze czy zarządzające), jakie miałyby być realizowane w ramach umowy o pracę (por. wyroki z dnia 7 kwietnia 2010 r., II UK 177/09, LEX nr 599767 i z dnia 3 sierpnia 2011 r., I UK 8/11, OSNP 2012, nr 17-18, poz. 225)

Podsumowując, podkreślić należy że apelacja pomija fakt, że zainteresowana jako osoba będąca niemal jedynym właścicielem spółki i prezesem 1- osobowego zarządu w ogóle nie mogła zawrzeć skutecznie umowy o pracę a w okolicznościach niniejszej sprawy – aneksów do umowy, zgodnie z którymi charakter zatrudnienia zmienił się z kierownika biura na prezesa zarządu. Słusznie Sąd Okręgowy stwierdził, że dozwolone jest co do zasady jednoczesne pełnienie funkcji członka zarządu spółki i pozostawanie w stosunku pracy, ale stosunek pracy musi cechować się występowaniem elementów konstytutywnych do których należą między innymi: osobiste świadczenie pracy, podporządkowanie pracodawcy, ponoszenie ryzyka związanego z zatrudnieniem, odpłatny charakter zatrudnienia. W analizowanej sprawie brak jest przede wszystkim podporządkowania pracodawcy a wpływ prokurenta – męża K. Ś. na decyzje odwołującej zależały wyłącznie od niej samej. Prokurent w każdej chwili mógł utracić wszystkie swoje uprawnienia, albowiem nie był ani wspólnikiem ani członkiem zarządu.

Mając na uwadze powyższe, w niniejszej sprawie nie można mówić o zatrudnieniu odwołującej K. Ś. w spornym okresie, jako pracownika spółki (...) sp. z o.o.

Uwzględniając powyższe rozważania, Sąd Apelacyjny oddalił apelację na podstawie art. 385 k.p.c (pkt1 wyroku).

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w pkt 2 wyroku na podstawie art. 98 i art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 2 pkt 1 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. (Dz.U.2015.1804) w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

del. SSO Renata Pohl	SSA Katarzyna Schönhof-Wilkans	SSA Jolanta Cierpiął
----------------------	--------------------------------	----------------------