

Sygn. akt III AUa 311/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 stycznia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Agata Pyjas - Luty (spr.)
Sędziowie:	SSA Maria Szaroma SSA Iwona Łuka-Kliszcz
Protokolant:	sekr. sądowy Barbara Dudzik

po rozpoznaniu w dniu 9 stycznia 2013 r. w Krakowie

sprawy z wniosku **A. Z.**

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

przy udziale zainteresowanych: **E. Z. i (...) Spółki z o.o. w K.**

o podleganie ubezpieczeniu

na skutek apelacji wnioskodawcy A. Z.

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie Wydziału VII Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 8 grudnia 2011 r. sygn. akt VII U 1828/08

o d d a l a apelację.

Sygn. akt III AUa 311/12

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 26 czerwca 2007 r. Sąd Okręgowy w Krakowie oddalił odwołanie A. Z. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w K. z dnia 8 marca 2006 r., stwierdzającej, że odwołujący od 1 grudnia 2003r. nie podlega ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu z tytułu umowy o pracę zawartej pomiędzy (...) spółką z o.o. w K., reprezentowaną przez E. Z. – prokurenta a odwołującym na czas nieokreślony.

Sąd Apelacyjny w Krakowie wyrokiem z dnia 8 maja 2008 r., na skutek apelacji wnioskodawcy, uchylił powyższy wyrok i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu. Podstawą uchylenia wyroku Sądu pierwszej instancji były braki podstępowania dowodowego. W sytuacji bowiem, gdy zaskarżona decyzja dotyczyła stwierdzenia niepodlegania wnioskodawcy ubezpieczeniu społecznemu od dnia 1 grudnia 2003 r. z tytułu umowy o pracę zawartej z płatnikiem (...) spółką z o.o. z uwagi na nieprowadzenie przez spółkę działalności gospodarczej

uzasadniającej zatrudnienie pracowników, Sąd Okręgowy nie dokonał własnych ustaleń co do wykonywania przez wnioskodawcę pracy na rzecz spółki w ramach stosunku pracy oraz prowadzenia działalności gospodarczej przez spółkę od 1 grudnia 2003 r., pominął zgłoszone wnioski dowodowe w postaci dokumentacji księgowej firmy na okoliczność prowadzenia działalności gospodarczej przez pracodawcę, a także pozostawił bez oceny podnoszone przez wnioskodawcę okoliczności co do przyczyn nieosiągnięcia w spornym okresie zysków przez spółkę. Braki te powodowały konieczność przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości celem jednoznacznego ustalenia, czy wnioskodawca w spornym okresie, poza okresami korzystania ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego, wykonywał pracę w ramach stosunku pracy ze spółką (...) i czy zainteresowana spółka prowadziła działalność gospodarczą, uzasadniającą potrzebę zatrudniania pracownika na stanowisku i warunkach przyjętych w stosunku do wnioskodawcy.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy, wyrokiem z dnia 8 grudnia 2011 r. Sąd Okręgowy w Krakowie oddalił odwołanie A. Z. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w K. z dnia 8 marca 2006 r. i zasądził od odwołującego i zainteresowanego (...) spółki z o.o. w K. na rzecz organu rentowego kwotę (...) zł tytułem kosztów zastępstwa prawnego.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że A. Z. w dniu 21 stycznia 1994 r. powołał (...) spółkę z o.o. z siedzibą w K. jako jedyny wspólnik. Przedmiot działalności spółki określony został jako wykonywanie produkcji i usług z zakresu poligrafii, a także wiele innych rodzajów usług. Do spółki w dniu 17 listopada 1995 r. przystąpił A. S. i był jej prezesem do dnia 1 grudnia 1997 r., a od 18 sierpnia 1998 r. został wykreślony ze spółki. W dniu 16 listopada 1998 r. E. Z. jako prokurent spółki (...) zawarła z A. Z. umowę o pracę, na podstawie której został on zatrudniony na czas nieokreślony na stanowisku prezesa w pełnym wymiarze czasu pracy za wynagrodzeniem (...)zł, które następnie było podwyższane do kwoty (...)zł od dnia 1 maja 2002 r. Dnia 23 stycznia 2003 r. członek zarządu spółki w siódmym dniu po zaprzestaniu płacenia długów złożył wniosek do Sądu Rejonowego (...)Wydział(...)Gospodarczy ds. Upadłościowo - Układowych sygn. akt (...) o ogłoszenie upadłości spółki, który został oddalony. Kontrahentem spółki (...) była m.in. (...) spółka z o.o. w W. w ramach umowy ramowej autoryzowanego przedstawiciela handlowego A.. Na tle realizacji zobowiązań umownych doszło do procesu sądowego (pозew o zapłatę (...)zł) przed Sądem Okręgowym w W. W ramach postępowania egzekucyjnego komornik przekazał znajdujące się na rachunku spółki (...) środki na konto wierzyciela (...) spółki z o.o., a następnie umorzył postępowanie wobec bezskuteczności egzekucji.

W tak ustalonym stanie faktycznym, Sąd Okręgowy uznał, że spółka (...) nie wykazała, iż od 1 grudnia 2003 r. funkcjonowała jako podmiot gospodarczy oraz nie wykazała, jakie czynności odwołujący wykonywał na podstawie umowy o pracę na stanowisku dyrektora handlowego. Istotne jest również, iż za 2004 r. i 2005 r. spółka nie złożyła deklaracji CIT-2 i CIT-8 oraz nie składała sprawozdań finansowych do Krajowego Rejestru Sądowego, zaś przedłożone deklaracje VAT i druki CIT-8 nie są odpowiednim materiałem dowodowym do czynienia ustaleń w sprawie, w szczególności do zasięgnięcia opinii biegłego. W spółce brak jest dokumentacji finansowo – księgowej. Nie zasługują również na wiarę zeznania świadka A. S., iż był stałym klientem spółki (...), w szczególności, że korzystał z urządzeń do naświetlania filmów, albowiem świadek nie pamiętał w jakich to odbywało się latach, a sam posiada własny park maszyn. Wobec braku dowodów na prowadzenie działalności przez spółkę (...) z o.o. po dacie ostatniej sprzedaży w styczniu 2003 r. należy uznać, że nie wykonywała ona działalności gospodarczej w sposób zorganizowany i ciągły w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej. Potwierdza to dodatkowo fakt, że odwołujący w okresie od 18 stycznia 2003 r. do 25 września 2003 r. przebywał na zasiłku chorobowym, od 26 września 2003 r. do 19 września 2004 r. pobierał świadczenie rehabilitacyjne, a następnie od 20 września 2004 r. do 31 grudnia 2004 r. przebywał na urlopie bezpłatnym. Wynagrodzenia miesięczne w wysokości (...)zł od stycznia 2005 r. były jedynie naliczane przez spółkę na listach płac, lecz nie były wypłacane z powodu braku środków finansowych. Tym samym od grudnia 2003 r. A. Z. nie podlega ubezpieczeniom społecznym z tytułu umowy o pracę zawartej z tą spółką, a więc nie ma do niego zastosowania art. 6 ust. 1 pkt. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych. Z uwagi na powyższe, Sąd oddalił odwołanie na zasadzie art. 477⁽¹⁴⁾ § 1 k.p.c., a o kosztach postępowania orzekł na zasadzie art. 98 i art. 108 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł odwołujący, zaskarżając go w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie przepisów postępowania, a to art. 386 § 6 k.p.c. poprzez pominięcie oceny prawnej i wskazań co do dalszego postępowania wyrażonych w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w K.z dnia 8 maja 2008 r., sygn. akt (...), nierozpoznanie istoty sprawy poprzez brak ustaleń faktycznych dotyczących kwestii prowadzenia działalności gospodarczej przez (...) sp. z o.o. od dnia 1 grudnia 2003 r., poprzez dowolne przyjęcie, iż do odwołującego nie ma zastosowania art. 6 ust. 1 pkt. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, poprzez brak ustalenia, dlaczego dopiero z dniem 1 grudnia 2003 r. (...) sp. z o.o. zaprzestała prowadzenia działalności gospodarczej, jak również nierozważenie stanowiska organu co do istnienia stosunku pracy jako podstawy podlegania ubezpieczeniom społecznym w okresie od 16 listopada 1998 r. do 30 listopada 2003 r. oraz naruszenie przepisów postępowania poprzez nierozpoznanie zawnioskowanego dowodu z opinii biegłego, nieprzeprowadzenie żadnych dowodów w celu ustalenia przyczyny nieosiągnięcia w spornym okresie zysków przez (...) sp. z o.o. Powołując się na powyższe zarzuty, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez objęcie go ubezpieczeniem społecznym od dnia 1 grudnia 2003 r. oraz o zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje.

W ocenie skarżącego, Sąd pierwszej instancji nie przeprowadził w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy w zasadzie żadnego postępowania dowodowego i nie dokonał żadnych własnych ustaleń co do zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej przez (...) sp. z o.o. od 1 grudnia 2003 r., pomimo, że został do tego zobligowany przez Sąd Apelacyjny w K., przekazujący mu przedmiotową sprawę do ponownego rozpoznania wyrokiem z dnia 8 maja 2008 r., sygn. akt(...), naruszając tym przepisy postępowania, a to art. 386 § 6 k.p.c. Dodatkowo w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd pierwszej instancji w żaden sposób nie odniósł się do podnoszonych przez odwołującego okoliczności wskazujących na faktyczne prowadzenie w spornym okresie działalności gospodarczej przez spółkę (...) i stanowiących przyczynę nieosiągnięcia przez nią zysków. Okresy niezdolności do pracy małżonków Z., reprezentujących interesy spółki, prawie nigdy się nie pokrywały, co umożliwiało im ciągle zajmowanie się sprawami spółki. Jedynie kiedy w okresie od 29.09.2003 do 25.10.2003 r. obydwójce przebywali na zwolnieniach chorobowych, prawdopodobnie zdarzały się przypadki, że stali klienci spółki otrzymywali klucze do siedziby spółki i samodzielnie wykonywali tam prace, korzystając ze sprzętu spółki. Wynika stąd, że zainteresowana spółka przez cały czas prowadziła i prowadzi nadal działalność gospodarczą. W toku procesu przed Sądem pierwszej instancji przeprowadzony został jedynie dowód z zeznań świadka A. S., którym to zeznaniem Sąd nie dał wiary tylko z tego powodu, że świadek nie pamiętał w jakich latach był stałym klientem spółki (...). Tymczasem właśnie takie twierdzenie świadka wskazuje na wiarygodność jego zeznań biorąc pod uwagę, że od tamtego czasu upłynęło już kilka lat. Ponadto Sąd pierwszej instancji w sposób nieuprawniony przyjął, że brak było materiału dowodowego, który mógł być przedmiotem oceny przez biegłego, gdyż o tym powinien zdecydować biegły.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja okazała się niezasadna.

Przedmiotem niniejszej sprawy było rozstrzygnięcie, czy odwołujący na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1 i art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t. jedn. Dz. U. z 2009 r., nr 205, poz. 1585 z późn. zm.) podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym z tytułu umowy o pracę zawartej z zainteresowanym - (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w K. w okresie od dnia 1 grudnia 2003 r. Tego okresu dotyczy bowiem zaskarżona decyzja, którą organ rentowy wyłączył go z ubezpieczeń społecznych.

Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych wiąże z określonymi formami aktywności zawodowej obowiązek podlegania ubezpieczeniom społecznym. Obowiązek ten dotyczy między innymi pracowników. Ustawowe objaśnienie pojęcia pracownika na potrzeby regulacji prawnych z zakresu ubezpieczeń społecznych zawiera art. 8 ust. 1 ustawy. Określa on, że pracownikiem jest osoba pozostająca w stosunku pracy oraz osoba wykonująca pracę na podstawie określonej umowy cywilnoprawnej, jeżeli umowę taką zawarła z pracodawcą, z którym pozostaje w stosunku pracy lub jeżeli w ramach takiej umowy wykonuje pracę na rzecz pracodawcy, z którym pozostaje w stosunku pracy. Stosunek pracy, wobec braku odrębnego unormowania w ustawie, powinien być rozumiany według przepisów ogólnych, to jest zgodnie z art. 22 § 1 k.p. Przepis ten 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.

W niniejszej sprawie spór co do podlegania przez odwołującego obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym wynikał z zakwestionowania stosunku pracy łączącego odwołującego i zainteresowaną spółkę z uwagi na nieprowadzenie przez tę spółkę działalności gospodarczej. Jednakże dla przesądzenia, czy przedmiotowy stosunek pracy istniał, nie jest wystarczające stwierdzenie braku faktycznego prowadzenia działalności gospodarczej przez pracodawcę, bowiem okoliczność ta może jedynie pośrednio przemawiać za pozornością zatrudniania pracownika. Dlatego konieczne było również ustalenie, że odwołujący w rzeczywistości takiej pracy na rzecz spółki (...) nie wykonywał. Brak odpowiednich ustaleń w tym zakresie stał się przyczyną uchylecia poprzedniego wyroku Sądu Okręgowego wyrokiem Sądu Apelacyjnego z dnia 8 maja 2008 r., przekazującym sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji. Stosownie do wskazówek zawartych w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego, przy ponownym rozpoznaniu sprawy zadaniem Sądu Okręgowego miało być przeprowadzenie postępowania dowodowego w celu jednoznacznego stwierdzenia, czy wnioskodawca w spornym okresie, poza okresami korzystania ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego, wykonywał pracę w ramach stosunku pracy ze (...) sp. z o.o. oraz czy zainteresowana spółka w tym czasie prowadziła działalność gospodarczą, uzasadniającą zatrudnianie pracownika na stanowisku i warunkach przyjętych w stosunku do wnioskodawcy. Sąd Okręgowy ograniczył się jednak do ustalenia, że spółka od dnia 1 grudnia 2003 r. nie prowadziła działalności gospodarczej. Konieczne stało się zatem przeprowadzenie przez Sąd Apelacyjny uzupełniającego postępowania dowodowego.

Celem ustalenia stanu faktycznego w zakresie prowadzenia przez (...) sp. z o.o. w K. działalności gospodarczej i rozmiarów tej działalności, Sąd Apelacyjny dopuścił dowody z dokumentów spółki w postaci zeznań CIT-8 z załącznikami oraz rozliczeń VAT-7, które zostały przedłożone do sprawy z odwołania E. Z.. Z dokumentacji tej wynika, że od 1 grudnia 2003 r. spółka nie posiadała żadnych obrotów, gdyż nie zadeklarowała sprzedaży jakichkolwiek towarów ani usług. Ponadto w tym okresie nie ponosiła kosztów swojej działalności poza kosztem wynikającym z zawartej umowy leasingu (...). Wskazana dokumentacja świadczy więc, że zainteresowany nie prowadził w spornym okresie działalności gospodarczej. Co więcej, z przedłożonych dokumentów księgowych w postaci sprawozdań finansowych wynika, że co najmniej w latach 2005 – 2006 spółka nie uzyskiwała przychodów ze sprzedaży towarów lub usług, nie ponosiła kosztów działalności operacyjnej ani nawet kosztów finansowych oraz nie osiągnęła żadnego zysku, jak i również nie poniosła straty. Jednocześnie odwołujący ani zainteresowany nie wykazali, aby – mimo braku w dokumentacji finansowo-księgowej i rozliczeniowej jakichkolwiek śladów świadczących o prowadzeniu przez spółkę działalności handlowej lub usługowej – taka działalność była prowadzona, choć to na nich spoczywał ciężar udowodnienia tej okoliczności (art. 6 k.c.). Tymczasem, pomimo trwającego od kwietnia 2006r. postępowania, nie została przedłożona jakakolwiek faktura czy inny dowód sprzedaży, potwierdzający wykonywanie usług czy sprzedaż towarów przez spółkę w spornym okresie, jak również nie wykazano, aby spółka ponosiła jakieś koszty poza kosztem wynikającym z umowy leasingu. W takim stanie rzeczy, należało podzielić ustalenie Sądu pierwszej instancji, że w spornym okresie zainteresowana spółka nie prowadziła działalności gospodarczej w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t. jedn. Dz. U z 2010 r. nr 220, poz. 1447 z późn. zm.). Tym bardziej zasadne jest stwierdzenie, iż od dnia 1 grudnia 2003 r. nie była prowadzona działalność gospodarcza, która by uzasadniała zatrudnianie pracownika, w szczególności na stanowisku prezesa zarządu i to z tak wysokim wynagrodzeniem, jakie ostatecznie miał uzyskiwać odwołujący. Trudno bowiem sobie wyobrazić, jakie zadania miałby podejmować na rzecz spółki, jeśli ta faktycznie nie prowadziła żadnej działalności. Ponadto, wobec istniejących zadłużeń spółki, braku środków finansowych i nieosiągania przez nią zysków przez szereg lat, nieprawdopodobnym jest, że wypłacała odwołującemu co miesiąc wynagrodzenie w kwocie (...)zł, zwłaszcza, że nie wykazała takiego kosztu w udostępnionych sprawozdaniach finansowych.

Z kolei uzupełniając postępowanie dowodowe w zakresie faktycznego wykonywania pracy przez odwołującego, Sąd Apelacyjny, przeprowadził dowód z jego przesłuchania. Na tej podstawie Sąd Apelacyjny ustalił, że wnioskodawca nie świadczył pracy na rzecz zainteresowanej spółki. Z jego zeznań wynika bowiem, że w pełnieniu swojej funkcji nie był nikomu podporządkowany. Będąc – jako jedyny właściciel spółki i prezes zarządu – jednocześnie pracodawcą i

pracownikiem, faktycznie nie posiadał przełożonego, a w konsekwencji nie otrzymywał od nikogo poleceń służbowych, sam decydował o swoim zakresie obowiązków, czasie i miejscu ich wykonywania. Wobec takiego układu personalnego, jaki został ukształtowany w zainteresowanej spółce, nie można mówić o istnieniu stosunku pracy między odwołującym a spółką. Element podporządkowania pracownika pracodawcy jest bowiem w świetle art. 22 § 1 k.p. warunkiem koniecznym (*essentialia negotii*) umowy o pracę, wyróżniającym ją spośród innych stosunków zobowiązaniowych, których przedmiotem jest świadczenie określonych czynności na rzecz innego podmiotu. Takie stanowisko zostało już utrwalone w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Na gruncie przedmiotowej sprawy podzielić należy w szczególności pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2012 r., I UK 260/11 (niepubl.), że sam 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 zachowania elementów konstrukcyjnych stosunku pracy, w tym w szczególności cechy podporządkowania pracownika w procesie świadczenia pracy. Podporządkowanie pracownicze nie występuje zaś wtedy, kiedy jedna i ta sama osoba wyznacza zadania pracownicze, a następnie sama je wykonuje. Sąd Najwyższy wskazuje ponadto, że konsekwencją zawarcia umowy o pracę przez jedynego wspólnika spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, za którą działa pełnomocnik ustanowiony w tym celu przez tegoż wspólnika, występującego w charakterze zgromadzenia wspólników, jest jej bezwzględna nieważność od samego początku na mocy art. 58 k.c. w zw. z art. 300 k.p. (wyroki z dnia 7 kwietnia 2010 r., II UK 177/09 oraz z dnia 7 kwietnia 2010 r., II UK 357/09, OSNP 2011/19-20/258). Jednakże, jeśli spółka początkowo posiadała kilku wspólników i zawarła umowę o pracę z jednym z nich, a dopiero następnie pracownik ten objął wszystkie udziały, zostając jedynym wspólnikiem, umowa o pracę wygasa na mocy art. 475 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p., bowiem zanik cech konstrukcyjnych stosunku pracy powoduje, że niemożliwe jest wypełnienie obowiązków wynikających z treści art. 22 § 1 k.p. (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2012 r., I UK 260/11 oraz z dnia 7 kwietnia 2010 r., II UK 357/09). W stanie faktycznym niniejszej sprawy, w sytuacji, kiedy w dniu zawarcia umowy o pracę odwołujący był jednocześnie jedynym wspólnikiem spółki, uznać należało, że w spornym okresie, to jest od 1 grudnia 2003 r. odwołujący nie pozostawał w stosunku pracy ze spółką, a zatem nie był pracownikiem.

Powyższe okoliczności, a mianowicie fakt, że z jednej strony zainteresowana spółka w spornym okresie nie miała potrzeby zatrudniania pracownika na stanowisku prezesa zarządu na takich warunkach jak wskazane w umowie wobec nieprowadzenia przez nią działalności gospodarczej, a z drugiej – że odwołujący nie pozostawał z nią w stosunku pracy, przesądzają o braku podstaw do uznania odwołującego za pracownika. Tym samym w omawianym okresie brak było podstaw do objęcia go ubezpieczeniem społecznym z tytułu umowy o pracę ze spółką (...) na podstawie art. 6 ust.1 pkt 1 i art. 13 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t. jedn. Dz. U. z 2009 r., nr 205, poz. 1585 z późn. zm.). Prowadziło to do przyjęcia, że zasadnie organ rentowy od dnia 1 grudnia 2003 r. wyłączył odwołującego z ubezpieczenia pracowniczego.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny, uznając apelację za bezzasadną, orzekł jak w sentencji wyroku na podstawie art. 385 k.p.c.