

Sygn.akt III AUa 473/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 czerwca 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Marek Szymanowski

Sędziowie: Dorota Elżbieta Zarzecka

Teresa Suchcicka

Protokolant: Magdalena Zabielska

po rozpoznaniu na rozprawie 30 czerwca 2021 r. w B.

sprawy z odwołania M. M.

przy udziale zainteresowanej (...) Spółki z o.o. w S.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.

o podleganie ubezpieczeniom społecznym

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku V Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z 23 lutego 2021 r. sygn. akt V U 468/20

uchyla zaskarżony wyrok, znosi postępowanie w sprawie przed Sądem I instancji i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w Białymstoku do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi orzeczenie o kosztach instancji odwoławczej .

D. Z. M. T. S.

Sygn. III AUa 473/21

UZASADNIENIE

Decyzją z 24 kwietnia 2020 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. Inspektorat w S. stwierdził, że M. M. - z tytułu zatrudnienia w charakterze pracownika u płatnika składek (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. - nie podlegała obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu w okresie od 2 czerwca 2018 r. do 11 grudnia 2019 r.

Odwołanie od powyższej decyzji wniosła M. M. wnosząc o zmianę zaskarżonej decyzji w całości i stwierdzenie, że jako pracownik u płatnika składek (...) spółka z o.o. podlegała obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym, tj. emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu od 2 czerwca 2018 r. do 11 grudnia 2019 r. oraz zasądzenie od organu rentowego na rzecz odwołującej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania i zasądzenie od odwołującej się na rzecz ZUS kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.'

Sąd Okręgowy w Białymstoku wyrokiem z 23 lutego 2021 zmienił zaskarżoną decyzję i stwierdził, że M. M. podlegała z tytułu zatrudnienia obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od 2 czerwca 2018 roku do 11 grudnia 2019 rok oraz zasądził od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. na rzecz M. M. 180 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego z ustawowymi odsetkami w przypadku opóźnienia od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty.

Sąd ustalił, że odwołująca M. M. jest większościovym wspólnikiem w spółce (...) sp. z o.o. z siedzibą w S. - posiadającym (zgodnie z aktualnym odpisem KRS) 95 udziałów. Przedmiotowa spółka została zarejestrowana w dniu 30 maja 2016 r. w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem KRS (...). Z treści umowy spółki z dnia 6 maja 2016 r. (Akt Notarialny Repetytorium A nr (...)) wynikało, że umowa spółki została zawiązana przez M. M., która objęła w kapitale zakładowym spółki 95 udziałów i K. C., który objął 5 udziałów. Pierwszy zarząd spółki został powołany w osobie D. M. (k. 69-71 akt ZUS). Umową sprzedaży udziałów z dnia 3 listopada 2016 r. odwołująca sprzedała dla K. M. trzy udziały w spółce (...) sp. z o.o. (k. 82 akt ZUS) Powyższa okoliczność nie została ujawniona w Krajowym Rejestrze Sądowym. W dniu 2 czerwca 2018 r. odbyło się Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników spółki (...) sp. z o.o., podczas którego podjęto m.in. uchwałę o odwołaniu - z dniem 31 maja 2018 r. - D. M. z funkcji prezesa zarządu (uchwała 1/02.06.2018) i powołaniu M. M. na to stanowisko z dniem 4 czerwca 2016 r. (uchwała nr 3/02.06.2018). Ponadto powołano pełnomocnika w osobie D. M. do czynności zawarcia umowy o pracę z M. M. (uchwała nr 4/02.06.2018) (k. 79-81 akt ZUS).

Sąd Okręgowy wskazał następnie, że w dniu 2 czerwca 2018 r. ubezpieczona zawarła ze spółką (...) umowę o pracę na czas nieokreślony. Na podstawie tej umowy została zatrudniona w pełnym wymiarze czasu na stanowisku Prezesa Zarządu. Umowę w imieniu spółki podpisał (umocowany do tego) D. M.. Z treści umowy wynikało, że odwołującej powierzono "prowadzenie przedsiębiorstwa spółki, zarządzanie jej majątkiem, reprezentowanie Spółki wobec osób trzecich na zasadach określonych w kodeksie spółek handlowych i umowie spółki", czyli obowiązki członka zarządu wynikające z kodeksu spółek handlowych. W umowie wskazano, że "prawa i obowiązki pracownika związane z pełnieniem funkcji Prezesa Zarządu określają kodeks spółek handlowych, umowa spółki oraz uchwały Zgromadzenia Wspólników". Z zawartej umowy wynikało także, że w zakresie wykonywanych obowiązków wnioskodawczyni miała działać samodzielnie, ale miała też podlegać Zgromadzeniu Wspólników (w którego skład wchodziła jako większościovym udziałowiec). Na podstawie zawartej umowy M. M. została zobowiązana do: a) opracowywania strategii rozwoju spółki, w tym w szczególności przygotowywanie planów finansowych na kolejne lata obrotowe i przedstawianie ich do akceptacji zgromadzeniu wspólników, b) do przygotowywania i realizacji odpowiedniej polityki marketingowej, c) zapewnienie odpowiedniej do założonej strategii rozwoju zasobów ludzkich, d) opracowania i realizacji motywacyjnych systemów wynagradzania pracowników spółki. Czas jej pracy miał być określany wymiarem zadań. Wynagrodzenie wnioskodawczyni zostało ustalone na kotwę 2350 zł brutto (część stała). Przewidziano też część zmienną wynagrodzenia, która była uzależniona od wyników finansowych spółki w kolejnych latach obrotowych (tzw. premia za sukces) (k. 72-75 akt ZUS).

Od dnia 2 czerwca 2018 r. (do 11 grudnia 2019 r.) wnioskodawczyni została zgłoszona przez spółkę do ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia w charakterze pracownika. Za odwołującą zostały złożone dokumenty rozliczeniowe za okres od czerwca 2018 r. do stycznia 2020 r. W raportach rozliczeniowych wykazano podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne w następującej wysokości: za czerwiec 2018 r. - raport zerowy, za lipiec 2018 r. - 2409,52 zł, za okres od sierpnia 2018 r. do grudnia 2019 r. - po 2530,00 zł, za styczeń 2020 r. - 1012,34 zł (raport po ustaniu ubezpieczeń). Następnie w dniu 27 lutego 2020 r. płatnik złożył korekty dokumentów za miesiące wrzesień, listopad i grudzień 2019 r. oraz styczeń 2020 r., w których wyzerował podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia M. M.. W oświadczeniu z 27 lutego 2020 r. K. M. poinformował, że skorygowano dokumenty rozliczeniowe, ponieważ w w/w miesiącach ubezpieczona nie otrzymała wynagrodzenia.

Przedmiotowa umowa o pracę została rozwiązana na mocy porozumienia stron z dniem 11 grudnia 2019 r. Jako przyczynę rozwiązania stosunku pracy wskazano okoliczności dotyczące zakładu pracy, a mianowicie ogłoszenie upadłości pracodawcy oraz jego likwidację (k. 75-76 i 78 akt ZUS). Wniosek o ogłoszenie upadłości został zgłoszony w Sądzie Rejonowym w Białymstoku w dniu 20 grudnia 2019 r. (k. 55 akt ZUS).

Sąd I instancji zwrócił uwagę, że umowa o pracę z ubezpieczoną została zawarta zgodnie z art. 210 § 1 k.s.h., co wynikało z materiału dowodowego zgromadzonego w toku postępowania. Umowę z odwołującą w imieniu spółki zawarł pełnomocnik ustanowiony do tego uchwałą wspólników. Organ rentowy kwestionował ważność zawartej umowy wskazując, że zatrudnienie wnioskodawczyni nie nosi cech stosunku pracy wynikających z art. 22 § 1 k.p., co w konsekwencji powoduje brak tytułu do ubezpieczenia społecznego z tytułu zatrudnienia pracowniczego.

Sąd I instancji przywołał 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 2020 r., poz. 266 ze zm.), który stanowi o obowiązku objęcia ubezpieczeniem społecznym osób fizycznych będących na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej pracownikami – czyli osobami pozostającymi w stosunku pracy. Zgodnie z tymi przepisami, jeżeli w treści stosunku prawnego łączącego strony (ocenianego nie tylko przez treść umowy, ale przede wszystkim przez sposób jego wykonywania), przeważają cechy charakterystyczne dla stosunku pracy, określone w art. 22 § 1 k.p., ex lege prowadzi to do objęcia ubezpieczeniem społecznym. Ponadto przepisy art. 11 ust. 1 i art. 12 ust. 1 tej ustawy wprowadzają obowiązek, w odniesieniu do pracowników, ubezpieczenia chorobowego i wypadkowego. Zgodnie z treścią art. 13 pkt 1 ustawy, obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu podlegają osoby fizyczne w okresach: pracownicy – od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania stosunku pracy. Z uwagi na fakt, że obowiązek ubezpieczenia jest pochodną stosunku pracy, Zakład Ubezpieczeń Społecznych ustalając obowiązek podlegania ubezpieczeniu społecznemu ma możliwość oceny łączącego ubezpieczonego stosunku pracy w oparciu o zawartą umowę o pracę.

Zgodnie z art. 2 k.p., pracownikiem jest osoba zatrudniona na podstawie umowy o pracę, powołania, wyboru bądź spółdzielczej umowy o pracę. Między pracownikiem a pracodawcą zawierana jest więź prawna, która jest warunkiem koniecznym a zarazem wystarczającym dla przyznania danej osobie statusu pracownika. Więzią tą jest pozostawanie w stosunku pracy. 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 k.p.). Stosunek pracy uzewnętrznia wolę umawiających się stron, z których jedna deklaruje wolę świadczenia pracy, natomiast druga stworzenie stanowiska pracy i zapewnienie świadczenia pracy za wynagrodzeniem. 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 Okręgowy zauważył, że chociaż – według art. 11 k.p. – dla nawiązania stosunku pracy niezbędnymi, a według art. 26 k.p. wystarczającymi, są zgodne oświadczenia woli pracodawcy i pracownika, to dla objęcia ubezpieczeniem społecznym jest istotne, czy strony zawierające umowę o pracę miały realny zamiar wzajemnego zobowiązania się przez pracownika do świadczenia pracy, a przez pracodawcę do dania mu pracy, oraz to czy zamiar stron został w rzeczywistości zrealizowany. Jednym z podmiotów mających zdolność zatrudniania pracowników jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Dozwolone jest 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). Stosunek pracy ma miejsce wtedy, gdy przeważają elementy konstrukcyjne stosunku pracy.

W przedmiocie dopuszczalności łączenia statusu wspólnika, członka zarządu i pracownika spółki wypowiedział się Sąd Najwyższy, aprobując taką możliwość. W uzasadnieniu wyroku z dnia 9 czerwca 2010 r. (sygn. II UK 33/10, LEX nr 598436) wyrażono pogląd, zgodnie z którym w spółce wieloosobowej (nawet dwuosobowej) nie ma umowy o pracę

„z samym sobą”, jak też nie zachodzi tu sytuacja wykluczająca podporządkowanie pracownicze z art. 22 k.p. Spółka z o.o. ma odrębny byt prawny i stąd należy oddzielić prawa i obowiązki jej wspólnika wynikające z udziału kapitałowego (wkładu) w spółce od zatrudnienia w niej jej wspólnika jako pracownika. W ocenie czy zachodzi podporządkowanie pracownika pracodawcy, nie należy zakładać, że sprawdza się ono tylko wtedy gdy istnieją przeciwne interesy pracownika i pracodawcy (spółki). Pracownicy mogą zakładać spółki kapitałowe i odwrotnie, założenie spółki nie wyklucza zatrudnienia w niej jej wspólnika, który może być również w jej zarządzie. Własność wkładu (udziału) kapitałowego w spółce nie kłóci się z jednoczesną pracą w tej spółce. Rozdzielić należy jedynie prawo pracy od prawa spółek, a przede wszystkim standardów podporządkowania pracodawcy nie należy poszukiwać na gruncie tego ostatniego. Nie można wszak stwierdzić, że wspólnik dwuosobowej spółki z o.o. nie może wykonywać pracowniczego zatrudnienia w tej spółce i to niezależnie od stanowiska. To właśnie znajomość działalności spółki, określony potencjał intelektualny, doświadczenie, a wreszcie związenie kapitałowe ze spółką, predestynują do zatrudnienia wspólnika w spółce jako pracownika. Przytoczone wyżej poglądy Sądu Najwyższego należy w pełni podzielić uznając, że znajdują one zastosowanie w niniejszej sprawie.

Sąd I instancji podkreślił, że w spółce wieloosobowej, gdzie prezesem zarządu jest wspólnik tej spółki, kwestia podporządkowania nie może być określana i rozumiana w sposób tradycyjny. Tezę tę, potwierdza stanowisko Sądu Najwyższego zaprezentowane w wyroku z dnia 12 maja 2011 r. w którym uznano, iż "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" (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 2011 r., II UK 20/11). Jak słusznie stwierdził Sąd Najwyższy, tradycyjne pojmowanie podporządkowania jako obowiązku wykonywania przez pracownika poleceń pracodawcy, ewoluuje w miarę rozwoju stosunków społecznych. Szczególnie widoczne jest to w przypadku zatrudnienia w ramach stosunku pracy osób sprawujących funkcje organów zarządzających zakładami pracy, w tym także funkcję członka zarządu spółki, (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 2011 r., II UK 20/11).

W ocenie Sądu Okręgowego, przeprowadzone postępowanie dowodowe wykazało, że pomiędzy Spółką (...) sp. z o.o. i odwołującą doszło do nawiązania stosunku pracy i faktycznego zatrudnienia ubezpieczonej. W ramach powierzonych jej obowiązków, odwołująca zajmowała się m.in. zarządzaniem sprzedażą, zaopatrzeniem, kontrolą merytoryczną dokumentacji znajdującej się w obiegu firmy, realizacją płatności, prowadzeniem bieżących spraw spółki. Odwołująca wykonywała swoje obowiązki w systemie jednozmianowym, w godzinach od 8 do 16 od poniedziałku do piątku. Sposobem potwierdzania obecności w pracy były wpisy na liście obecności. Prowadzone były również karty ewidencji czasu pracy. W okresie zatrudnienia odwołująca korzystała z przysługujących jej urlopów. Wynagrodzenie odwołującej składało się z części stałej wynoszącej 2530,00 zł brutto oraz części zmiennej uzależnionej od wyników finansowych spółki. Z uwagi na sytuację finansową spółki (...) nie otrzymywała części zmiennej wynagrodzenia.

Sporne okoliczności sprawy Sąd I instancji ustalił na podstawie zeznań świadków K. S. i J. R. oraz K. C., K. M. i M. M. przesłuchanych w charakterze strony, a także dokumentacji zgromadzonej w aktach sprawy, aktach organu rentowego i aktach osobowych ubezpieczonej. W ocenie Sądu zeznania przesłuchanych osób są logiczne, spójne i zgodne z doświadczeniem życiowym i wobec tego zasługują na przyznanie im waloru wiarygodności.

Zdaniem Sądu Okręgowego takie okoliczności, jak: zgłoszenie ubezpieczonej, będącej jednym z trzech wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością do pracowniczego ubezpieczenia społecznego, miały oparcie w wykonywaniu przez nią nie tylko czynności związanych z zarządem i prowadzeniem spraw spółki, ale także typowych obowiązków pracowniczych w zakresie spraw kadrowych i finansowych spółki i to w pełnym wymiarze czasu pracy, za należnym wynagrodzeniem, co łącznie potwierdzało jej pracowniczy status prawny na stanowisku prezesa zarządu zainteresowanej spółki. Inaczej rzecz ujmując, ustalone okoliczności sprawy mogły wskazywać, że wykonywanie (w pełnym wymiarze czasu pracy) powinności na rzecz zainteresowanej spółki także w zakresie wykraczającym poza kierowanie lub sprawowanie zarządu, co niekiedy bywa postrzegane w kategoriach organizacyjnoprawnych obowiązków członka zarządu spółki, wymagałyby dla wykonywania takich czynności zatrudnienia osoby trzeciej. Nie może być tak, że wspólnik, który jest w stanie podolać obowiązkom świadczenia pracy na rzecz spółki, byłby zmuszony

do zatrudnienia przy tej pracy innej osoby, jeżeli może takie obowiązki wykonywać osobiście w ramach zatrudnienia o naturze pracowniczej.

Charakteryzując pracownicze podporządkowanie ubezpieczonej wykonującej obowiązki pracownicze w charakterze organu zarządzającego zakładem pracy (prezesa zarządu) w imieniu pracodawcy (zainteresowanej sp. z o.o.) należy wskazać, że na gruncie rzeczywiście realizowanego stosunku pracy oraz decyzji ustawodawcy o dopuszczalności sprawowania w ramach stosunku pracy funkcji kierowniczych (które z natury rzeczy wiążą się ze znaczną swobodą w podejmowaniu decyzji w imieniu i na rzecz pracodawcy), ubezpieczona była poddana nie tylko ekonomicznej zależności od swojego pracodawcy (wypłata wynagrodzenia), ale także formalnemu nadzorowi sprawowanemu przez zgromadzenie wspólników.

Oceniając konstytutywne wyznaczniki pracowniczego stosunku pracy ubezpieczonej, takie jak: świadome i dobrowolne osobiste świadczenie pracy podporządkowanej pracodawcy w sposób ciągły za wynagrodzeniem, na rzecz i ryzyko odrębnego podmiotu prawa - sp. z o.o., Sąd Okręgowy ocenił, że ubezpieczona wypełniła wszystkie te konstrukcyjne warunki pracowniczego zobowiązania. Ponadto z tego ważnego, ponieważ rzeczywiście realizowanego stosunku (tytułu) prawnego ubezpieczona była zgłoszona do pracowniczego ubezpieczenia społecznego, a organ ubezpieczeń społecznych przyjmował należne składki. Stosunek łączący strony spornej umowy wyczerpywał w ocenie Sądu wszystkie komponenty stosunku pracy: ubezpieczona wykonywała pracę określonego przez pracodawcę rodzaju, w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, pod jego kierownictwem, za wynagrodzeniem. Fakt posiadania przez ubezpieczoną większości udziałów w Spółce, w świetle opisanych okoliczności, nie ma zatem znaczenia z punktu widzenia przedmiotu sporu. Mając powyższe na względzie Sąd na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c., zmienił zaskarżoną decyzję oraz orzekł o kosztach postępowania.

Apelację od powyższego wyroku wniósł organ rentowy zaskarżając wyrok w całości i zarzucając:

1. Naruszenie prawa materialnego, tj. art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13

października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. 2020,266 j.t.) poprzez przyjęcie, że w okolicznościach niniejszej sprawy M. M. zawarła z (...) spółka z o.o. w S. umowę o pracę skutkującą powstaniem obowiązku ubezpieczeń społecznych od 2.06.2018 r. do 11.12.2019 r.,

2. Sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego materiału w sprawie

poprzez przyjęcie, że M. M. podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym od 2.06.2018 r. do 11.12.2019 r. jako pracownik,

3. Naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 k.p.c. poprzez przeprowadzenie

dowolnej w miejsce swobodnej oceny dowodów i uznanie że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwala przyjąć, iż wnioskodawczyni nie jako jedyny członek zarządu spółki lecz jako pracownik świadczyła pracę na rzecz spółki, w której była większościowym wspólnikiem.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania oraz zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację pełnomocnik odwołującej wniósł o jej oddalenie oraz zasądzenie od organu rentowego na rzecz odwołującej kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie przed sądem II instancji.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje

Apelacja jest zasadna, albowiem w sprawie w ocenie Sądu Apelacyjnego wystąpiła nieważność postępowania. Zgodnie z art. 378 § 1 k.p.c. Sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji, jednakże w granicach zaskarżenia bierze z urzędu pod uwagę nieważność postępowania (por. w tym zakresie uchwała SN 7 sędziów -

zasada prawna z dnia 31 stycznia 2008 r. III CZP 49/07 OSNC 2008/6/55, Prok.i Pr.-wkl. (...), Biul.SN 2008/1/13, Wspólnota (...)). W niniejszej sprawie Sąd Apelacyjny zauważa, iż odwołująca M. M. (domagająca się ustalenia swojego pracowniczego tytułu do ubezpieczenia) w istocie reprezentowała w niniejszej sprawie samą spółkę (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. (swojego domniemanego pracodawcę), mającą w sprawie status zainteresowanej. Z zapisu protokołu rozprawy z dnia 18 grudnia 202 (k.112) wynika, iż za spółkę nikt się na tę rozprawę nie stawił, a K. M. sąd traktował jako odrębnego zainteresowanego. Nie jest zatem jasne czy w domyśle miał on w sprawie reprezentować spółkę czy siebie jako współnika. Sposób doręczania zawiadomień spółce budzi w sprawie istotne wątpliwości. O terminie pierwszej w sprawie rozprawy spółki nie zawiadomiono, wbrew bowiem zapisowi protokołu rozprawy (k. 35), w aktach nie ma dowodu doręczenia zawiadomienia tym terminie spółce, chyba że za taki dowód Sąd Okręgowy uznał zawiadomienie o terminie odwołującej (k. 31) . Z akt sprawy wynika bowiem że, odwołująca kwitowała odbiór korespondencji sądu do zainteresowanej spółki (k.98v), a gdy na terminie ostatniej rozprawy poprzedzającej wydanie wyroku Sąd Okręgowy nie dysponował dowodem zawiadomienia spółki, pełnomocnik odwołującej zapewnił Sąd (k.142), że spółka знаła termin rozprawy i takie oświadczenie wystarczyło do ogłoszenia wyroku. Również zawiadomienie o rozprawie apelacyjnej odebrała odwołująca (k.202).

W toku postępowania organ rentowy kwestionując istnienie stosunku pracy odwołującej ze spółką podnosił właśnie okoliczność występowania odwołującej w dwóch rolach jednocześnie (pracodawcy i pracownika) i przełożyło się to również na reprezentację spółki w toku postępowania. Spółka była reprezentowana wadliwie, bowiem odwołująca działała nie tylko we własnym imieniu ale faktycznie reprezentowała tę spółkę jako prezes. Nie można nie zauważyć, iż interesy odwołującej się i spółki są ze sobą sprzeczne bowiem ustalenie stosunku pracy odwołującej rodzi wobec spółki jako pracodawcy stosowne roszczenia i zobowiązania. Sprzeczność interesów członka zarządu spółki (interesów spółki) z jego własnymi interesami na etapie postępowania sądowego musi oznaczać niedopuszczalność reprezentowania przez niego spółki w takim postępowaniu (w zakresie sprzeczności interesów por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 1 kwietnia 2004 r., II CK 129/03, niepubl., z dnia 18 sierpnia 2005 r., V CK 104/05, niepubl., z dnia 21 czerwca 2007 r., IV CSK 88/07, niepubl., wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2002 r., IV CKN 1903/00, OSNC 2002 nr 11, poz. 137 oraz uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2009 r., III CZP 63/09, OSNC 2010 nr 4, poz. 55). Wadliwość reprezentacji w tym zakresie powoduje nieważność postępowania z art. 379 pkt 2 k.p.c. z uwagi na brak należytej reprezentacji, choć trzeba też zauważyć, iż brak należytej reprezentacji z reguły może też skutkować pozbawieniem możliwości obrony (art. 379 pkt5 k.p.c.). W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15.10.2015r. II UK 346/14 wyrażono pogląd, iż nie jest dopuszczalna reprezentacja przez członka zarządu odwołującego się od decyzji - tejeż spółki jako zainteresowanego, a w sporze takim spółka powinna być reprezentowana w sposób wynikający z 210 k.s.h. (por. w tym zakresie postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 października 2011 r., II UZP 9/11, OSNP 2012 nr 21-22, poz. 273 oraz uchwałę z dnia 10 kwietnia 2013 r., II UZP 1/13, OSNP 2013 nr 17-18, poz. 208). Reprezentowanie takiej spółki przez członka zarządu odwołującego się od decyzji zdaniem SN powoduje nieważność postępowania opisaną w art. 379 pkt 2 k.p.c. Zdaniem Sądu Apelacyjnego analiza akt sprawy prowadzi do wnioski, że trudno jest ustalić jaki organ w niniejszym postępowaniu działał za spółkę, a prawidłowa reprezentacja spółki w sprawie jest konieczna. W wyroku z 15.10.2015 r. II UK 346/14 (LEX nr 1923844) Sąd Najwyższy wskazał, że brak skutkujący nieważnością powstał już w momencie wezwania spółki do sprawy usunięcie tego braku możliwe jest nawet ustanowienie na podstawie art. 69 k.p.c. kuratora procesowego w zw. z art 42 §1 k.c. i 460 §2 k.p.c.. W sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, sąd może ustanowić z urzędu kuratora dla osoby prawnej, gdy "nie może prowadzić swoich spraw" (art. 42 § 1 k.c. w związku z art. 460 § 2 k.p.c.).Trzeba przyjąć, że w niniejszej sprawie ustanowienie kuratora wchodziłoby w grę jedynie w przypadku, gdyby uprawnione w świetle art. 210 §1 k.s.h. do reprezentacji organy spółki nie podjęłyby czynności w sprawie.

Zgodnie z art. 386 § 2 k.p.c. w razie stwierdzenia nieważności postępowania sąd drugiej instancji uchyla zaskarżony wyrok, znosi postępowanie w zakresie dotkniętym nieważnością i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania. Nieważność postępowania w sprawie czyniła zbędnym odniesienie do podniesionych zarzutów apelacyjnych, zwłaszcza że zarzuty te mają głównie charakter procesowy, dotyczą ustaleń faktycznych. Jak zaś wiadomo podstawę orzeczenia mogą stanowić tylko ustalenia faktyczne poczynione w ważnym postępowaniu. Ponownie rozpoznając sprawę Sąd Okręgowy najpierw zapewni zainteresowanej spółce należyłą reprezentacją, a następnie przeprowadzi w

zakresie, w jakim uzna za konieczne dla rozstrzygnięcia sprawy postępowanie dowodowe, mając w tym względzie na uwadze istotę sporu i zgłoszone wnioski stron.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny na zasadzie art. 386 §2 k.p.c. orzekł jak na wstępie. Na zasadzie art. 108 § 2 k.p.c. orzeczenie o kosztach postępowania odwoławczego pozostawiono Sądowi Okręgowemu.

D. Z. M. T. S.