



Sygn. akt II UK 99/15

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 8 marca 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jerzy Kuźniar (przewodniczący)  
SSN Krzysztof Staryk (sprawozdawca)  
SSN Jolanta Strusińska-Żukowska

w sprawie z wniosku E. Sp. z o.o. z siedzibą w P.  
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych  
o wydanie pisemnej interpretacji,  
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń  
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 8 marca 2016 r.,  
skargi kasacyjnej organu rentowego od wyroku Sądu Apelacyjnego  
z dnia 23 września 2014 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi  
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i orzeczenia o  
kosztach postępowania kasacyjnego.**

### **UZASADNIENIE**

Zakład Ubezpieczeń Społecznych (dalej również jako: organ rentowy)  
decyzją nr 102 z dnia 8 marca 2013 r., na podstawie art. 10 ust. 1 i ust. 5 ustawy z  
dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej w związku z art. 83 d

ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (obecny jednolity tekst: Dz.U. z 2015 r., poz.121, dalej również jako: ustawa systemowa), uznał za nieprawidłowe stanowisko zawarte we wniosku przedsiębiorcy E. Spółki z o.o. z siedzibą w P., złożonym 14 lutego 2013 r., dotyczącym obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym członka zarządu świadczącego pracę na podstawie kontraktu menedżerskiego. Organ rentowy uznał, że osoba zarządzająca z tytułu wykonywania kontraktu menedżerskiego stosownie do art. 6 ust. 1 pkt 4 oraz art. 12 ust. 1 w związku z art. 13 pkt 2 ustawy systemowej, w okresie od dnia oznaczonego w umowie jako dzień rozpoczęcia wykonywania zarządu, do dnia jej rozwiązania lub wygaśnięcia, podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym oraz ubezpieczeniu wypadkowemu. Ubezpieczenie chorobowe jest dla tej osoby dobrowolne (art. 11 ust. 2 ustawy systemowej). Organ rentowy podał, że nie jest właściwy rzeczowo do rozstrzygnięcia w kwestii podlegania ubezpieczeniu zdrowotnemu.

Wyrokiem z dnia 4 października 2013 r. Sąd Okręgowy zmienił zaskarżoną odwołaniem wnioskodawcy decyzję organu rentowego z 8 marca 2013 r., uznając za prawidłowe stanowisko zawarte we wniosku przedsiębiorcy E. złożonym 14 lutego 2013 r. (pkt 1) oraz orzekł w przedmiocie kosztów procesu (pkt 2).

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 23 września 2014 r., z wniosku E. Spółki z o.o. przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych o wydanie pisemnej interpretacji – oddalił apelację organu rentowego od wyroku Sądu Okręgowego – Sądu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 4 października 2013 r., (pkt 1.); zasądził od pozwanego na rzecz wnioskodawcy kwotę 120 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym (pkt 2.).

Sąd Apelacyjny ustalił, że odwołująca się Spółka zawarła z członkiem zarządu umowę kontaktu menedżerskiego i na tych samych zasadach umowę kontraktu menedżerskiego zawarła spółka dominująca. W obu wypadkach członek zarządu wykonuje swoje usługi jako osoba prowadząca działalność gospodarczą, a usługi zarządcze i menedżerskie są objęte wpisem do ewidencji działalności gospodarczej i otrzymuje wynagrodzenie z tego tytułu w wysokości wyższej od obowiązującej tę osobę najniższej podstawy wymiaru składek dla osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą. Członek zarządu z tytułu

prowadzonej pozarolniczej działalności gospodarczej nie uzyskiwał innych dochodów oprócz dochodów z tytułu zawartego kontraktu menedżerskiego.

Sąd drugiej instancji uznał, że obie ustawy: z 26 lipca 1991 roku o podatku dochodowym od osób fizycznych i z 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych, zajmują się odrębnymi przedmiotami regulacji. Wspólną podstawą do zastosowania ich w tej sprawie jest prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej. Działalność ta stanowi podstawę podlegania ubezpieczeniom społecznym, a z drugiej strony dochód osoby fizycznej podlega ustawie o podatku dochodowym od osób fizycznych. Nie określa ona jednak co stanowi podstawę podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym, gdyż samodzielnie reguluje to ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Przepis art. 13 pkt 9 ustawy podatkowej nie ingeruje w ustrojowe podstawy działalności gospodarczej, a dotyczy wyłącznie opodatkowania i taka tylko jest przedmiotowa granica jego regulacji. Kwalifikacja dochodów z kontraktów menadżerskich jako dochodów osobistych a nie z działalności gospodarczej, została podjęta przez ustawodawcę i miała znaczenie tylko w sferze podatkowej. Ustawodawca nie wyłączył jednak z działalności gospodarczej umów menedżerskich (zarządzania przedsiębiorstwem spółki).

Według Sądu Apelacyjnego, w ramach zarejestrowanej działalności gospodarczej osoba fizyczna może realizować wyłącznie kontrakt menadżerski i nie świadczyć żadnych innych usług, a po drugie, z tego tytułu podlega ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej. Przepisy ustawy systemowej oraz przepisy ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych regulują różne sfery obciążeń publicznoprawnych podmiotów i są w stosunku do siebie autonomiczne. Definicja pozarolniczej działalności gospodarczej sprecyzowana w art. 5a pkt 6 i art. 5b ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych jest decydująca, jeżeli chodzi o kwalifikację podatkową przychodów z tej działalności, jest wiążąca w obszarze regulowanym tą ustawą – w zakresie opodatkowania podatkiem dochodowym dochodów osób fizycznych. Z kolei ustalenie, kiedy określoną osobę fizyczną można uznać za prowadzącą działalność gospodarczą na gruncie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, a tym samym objętą również obowiązkiem

ubezpieczenia społecznego osób prowadzących taką działalność, powinno następować na podstawie przepisów ustawy - prawo działalności gospodarczej. Ustawa ta nie uzależnia uznania osoby fizycznej za prowadzącą działalność gospodarczą od osobistego dokonywania przez nią wszystkich czynności związanych bezpośrednio z prowadzoną działalnością gospodarczą, obejmuje zatem wymienioną osobę zarówno wtedy, gdy wykonuje ona zatrudnienie zarobkowe, jak i wtedy, gdy prowadzi przedsiębiorstwo.

Powyższy wyrok Sądu Apelacyjnego organ rentowy zaskarżył skargą kasacyjną w całości. W skardze zarzucono naruszenie art. 10 ust. 1 i ust. 5 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. 2013 r., poz. 672 ze zm.) w związku z art. 6 ust. 1 pkt 4 i 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. 2013 r., poz. 1442 ze zm.) oraz w związku z art. 13 ust. 8 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz.U. z 2012 r., poz. 361 ze zm.) przez uznanie, że członek zarządu zatrudniony w ramach kontraktu menedżerskiego, prowadzący działalność gospodarczą, który nie wykonuje innych czynności w ramach zarejestrowanej działalności gospodarczej podlega ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej.

Skarżący wniósł o: 1) uchylenie w całości zaskarżonego wyroku Sądu drugiej instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, 2) ewentualnie zmianę zaskarżonego wyroku Sądu drugiej instancji i rozstrzygnięcie co do istoty sprawy, 3) zasądzenie kosztów postępowania kasacyjnego.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną strona przeciwna - odwołująca się Spółka wniosła o: - wydanie postanowienia o odmowie przyjęcia skargi do rozpoznania a w przypadku nieuwzględnienia powyższego, wniosła o: - oddalenie skargi kasacyjnej, - zasądzenie od pozwanego na rzecz wnioskodawcy zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego tj. kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna jest uzasadniona.

Sąd Najwyższy w Składzie Siedmiu Sędziów w dniu 17 czerwca 2015 r., w sprawie III UZP 2/15, podjął uchwałę:

Tytułem do podlegania ubezpieczeniom społecznym przez członka zarządu spółki akcyjnej, który zawarł z tą spółką umowę o świadczenie usług w zakresie zarządzania w ramach prowadzonej przez siebie pozarolniczej działalności gospodarczej, jest umowa o świadczenie usług (art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych - jednolity tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 121); nadał uchwale moc zasady prawnej oraz ustalił, że przedstawiona wykładnia wiąże od dnia podjęcia uchwały (OSNP 2015 nr 12, poz. 163, LEX nr 1740331).

W uzasadnieniu uchwały przypomniano, że zgodnie z art. 10 ust. 1, 2, 3 oraz 5 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej przedsiębiorca może złożyć do właściwego organu administracji publicznej lub państwowej jednostki organizacyjnej wnioski o wydanie pisemnej interpretacji co do zakresu i sposobu zastosowania przepisów, z których wynika obowiązek świadczenia przez przedsiębiorcę daniny publicznej oraz składek na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne, w jego indywidualnej sprawie (ust. 1). Wniosek o wydanie interpretacji może dotyczyć zaistniałego stanu faktycznego lub zdarzeń przyszłych (ust. 2). Przedsiębiorca we wniosku o wydanie interpretacji jest obowiązany przedstawić stan faktyczny lub zdarzenie przyszłe oraz własne stanowisko w sprawie (ust. 3). Interpretacja nie jest wiążąca dla przedsiębiorcy, jednakże nie może być on obciążony jakimikolwiek daninami publicznymi, sankcjami administracyjnymi (ust. 2). Jest ona (interpretacja) natomiast wiążąca dla organów administracji publicznej lub państwowych jednostek organizacyjnych właściwych dla przedsiębiorcy i może zostać zmieniona wyłącznie w drodze wznowienia postępowania (art. 9 ust. 3 tej ustawy). Zapadła w wyniku rozpoznania wniosku decyzja właściwego organu musi zawierać wskazanie prawidłowego stanowiska w tym zakresie i jego uzasadnienie. Zakres i przedmiot sprawy o udzielenie pisemnej interpretacji przepisów prawa determinuje zatem treść wniosku wszczynającego postępowanie, a rolą organu prowadzącego to postępowanie jest ocena stanowiska strony w spornej kwestii, nie zaś przedstawianie poglądów i wykładni przepisów odnoszących się do różnych sytuacji faktycznych. Istotą tego postępowania jest uzyskanie przez stronę wyjaśnienia

treści przepisów prawa i zasad ich zastosowania w odniesieniu do indywidualnej sytuacji wskazanej we wniosku.

Przechodząc do *meritum* sprawy Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że zasady podlegania ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu i rentowym oraz kwestie ewentualnego zbiegu różnych tytułów tych ubezpieczeń regulują art. 6 i 9 ustawy systemowej, stanowiąc - w części istotnej z uwagi na rozpatrywane zagadnienie - że obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają osoby (art. 6 ust. 1 pkt 4) oraz są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność oraz są osobami z nimi współpracującymi (art. 6 ust. 1 pkt 5). Już w tym miejscu warto przytoczyć art. 9 ust. 2 oraz ust. 2a ustawy systemowej, według których osoby spełniające warunki do objęcia obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi z kilku tytułów, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 2, 4-6 i 10, są objęte obowiązkowo ubezpieczeniami z tego tytułu, który powstał najwcześniej. Zleceniobiorcy prowadzący jednocześnie pozarolniczą działalność, o której mowa w art. 8 ust. 6 pkt 1, podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym z tytułu tej działalności, jeżeli z tytułu wykonywania umowy agencyjnej lub umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia oraz współpracy przy wykonywaniu tych umów podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe jest niższa od obowiązującej tę osobę najniższej podstawy wymiaru składek dla osób prowadzących pozarolniczą działalność.

Uzupełniając te uwagi, można też wskazać, że stosownie do art. 18 ust. 7 i 8 ustawy systemowej, podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe ubezpieczonych „zleceniobiorców” (art. 6 ust. 1 pkt 4) stanowi zadeklarowana kwota, nie niższa jednak niż kwota minimalnego wynagrodzenia, zaś podstawę taką dla ubezpieczonych, prowadzących pozarolniczą działalność (art. 6 ust. 1 pkt 5), stanowi zadeklarowana kwota, nie niższa jednak niż 60% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego przyjętego do ustalenia kwoty ograniczenia rocznej podstawy wymiaru składek, ogłoszonego w trybie art. 19 ust. 10 na dany rok kalendarzowy, przy czym składka w nowej wysokości obowiązuje od dnia 1 stycznia do dnia 31 grudnia danego roku.

Pojęcie osoby prowadzącej działalność pozarolniczą zostało sformułowane dla potrzeb ustawy systemowej i dotyczy osób wykonujących różnego rodzaju działalność na własny rachunek. Oznacza to, że ta ustawa systemowa oraz ustawa o swobodzie działalności gospodarczej mają znaczenie decydujące dla definiowania tego pojęcia. Za osobę taką ustawa uważa osobę (fizyczną) prowadzącą działalność gospodarczą na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych (art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy systemowej). Według art. 4 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, przedsiębiorcą w jej rozumieniu jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą tą zaś jest zarobkowa działalność m.in. usługowa, a także działalność zawodowa wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Nie oznacza to, że warunkiem uznania osoby fizycznej za prowadzącą działalność gospodarczą jest osobiste wykonywanie działalności, tak więc osobą prowadzącą taką działalność jest również osoba prowadząca (we własnym imieniu) przedsiębiorstwo. Trzeba też pamiętać, że z mocy art. 14 tej ustawy, przedsiębiorcy podlegają obowiązkowi wpisu do ewidencji działalności gospodarczej i mogą podjąć działalność po dopełnieniu tego obowiązku. Można przy tym wspomnieć, że z mocy art. 25 ust. 1 pkt 9 ustawy osoba fizyczna, wpisywana do tej ewidencji (Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej) ma obowiązek wskazać przedmiot wykonywanej przez siebie działalności gospodarczej, zgodnie z tzw. Polską Klasyfikacją Działalności, tym zaś może być działalność zarządów spółek (por. załącznik do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 24 grudnia 2007 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Działalności (PKD) - Dz.U. Nr 251, poz. 1885 ze zm.).

Wszystkie te przesłanki szczegółowo omawia i trafnie analizuje wcześniejszy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2008 r., I UK 138/08, który powołując się na wynikającą z Konstytucji wolność działalności gospodarczej (art. 20), wskazuje, że podlega ona (działalność) „tylko ograniczeniom ustanowionym w ustawie i tylko gdy są konieczne z określonych w niej przyczyn, które jednak nie mogą naruszać istoty tej wolności (art. 31)”, „działalność gospodarcza dozwolona jest każdemu i na równych prawach” i oparta jest nie na reglamentacji, „lecz tylko na jej ewidencji

(art. 14 ustawy o działalności gospodarczej)”. „Przy braku definicji na czym ma polegać usługowa działalność gospodarcza nie można wprowadzać ograniczenia, które nie wynika z ustawy. Pojęcie gospodarczej działalności usługowej nie pozwala też przyjąć, że stałe wykonywanie rodzajowo jednej umowy (usługi) i dla jednego podmiotu nie może być działalnością gospodarczą. Brak jest też podstaw do ingerowania w sposób prowadzenia i wykonywania tej działalności (...).”

Osoby zatrudnione na podstawie tzw. kontraktu menadżerskiego (rozumianego jako umowa osoby zarządzającej przedsiębiorstwem lub jego częścią, dbającej o jego interesy) są traktowane w praktyce jako osoby zatrudnione na podstawie umowy nienazwanej, dotąd nieuregulowanej w przepisach prawa cywilnego, przypominającej umowę zlecenia, co ma uzasadnienie w ustawie systemowej, w szczególności po jej zmianie dokonanej ustawą z dnia 23 grudnia 1999 r. (Dz.U. Nr 110, poz. 1118). Wprowadziła ona (poza umową zlecenia), „inną umowę o świadczenie usług, do której zgodnie z kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia”. Umowa taka (o świadczenie usług na warunkach zlecenia) stanowi umowę nienazwaną i jako taka nie posiada ustawowo określonych cech definiujących. Usługobiorcy w ramach takiej umowy traktowani są jako zleceniodawcy, są to bowiem umowy wydzielone w ramach umów o świadczenie usług, do których stosuje się przepisy o zleceniu (art. 750 k.c.). „Ich treść obejmuje obowiązek starannego działania, jednak w kształcie niepokrywającym się z definicją żadnej umowy regulowanej w Kodeksie cywilnym, jak też w innych ustawach, zatem jako nienazwane umowy prawa cywilnego ujmowane są jako zawierane między samodzielnym podmiotem - zarządcą a przedsiębiorcą zlecającym zarządzanie, mając za przedmiot zarządzanie cudzym przedsiębiorstwem w imieniu przedsiębiorcy (rzadziej w imieniu własnym), na rzecz i w interesie przedsiębiorcy zlecającego oraz na jego rachunek i ryzyko. Umowę o zarządzanie wyróżnia głównie to, że jej zawarcie powoduje przeniesienie przez właścicieli przedsiębiorstwa na osobę zarządzającą (menadżera) uprawnień do samodzielnego podejmowania czynności faktycznych i prawnych dotyczących zarządzania przedsiębiorstwem, a to oznacza samodzielność w zakresie kierowania, swobodę w wyborze sposobu zarządzania, możliwość wykorzystania



dotychczasowych kontaktów handlowych, doświadczenia zawodowego, umiejętności organizacyjnych, reputacji oraz własnego wizerunku.

Nie budziło też wątpliwości, że nie stanowi tytułu do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych umowa agencyjna, zlecenia lub inna o świadczenie usług, która wykonywana jest w ramach prowadzonej działalności gospodarczej (na marginesie trzeba wspomnieć, że ustawa o podatku dochodowym od osób fizycznych rozróżnia - art. 10 ust.1 pkt 2 i 3 - wśród źródeł przychodów działalność wykonywaną osobiście oraz pozarolniczą działalność gospodarczą). W takim bowiem przypadku tytułem do ubezpieczeń jest sama działalność. Zasada ta jednak - w praktyce ZUS - (od dnia 1 stycznia 2004 r. kiedy to ustawodawca nadał nową treść przepisowi art. 13 pkt 9 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych ustawą z dnia 12 listopada 2003 r. o zmianie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych oraz niektórych innych ustaw) nie odnosi się do menadżerów, którzy w ramach prowadzonej działalności gospodarczej wykonują kontrakt menadżerski lub inną tego typu umowę o świadczenie usług. Warto przy tym wskazać, że ustawa w art. 5b wprowadziła pewne ograniczenia w kwalifikowaniu określonej aktywności jako działalności gospodarczej, przyjmując (w ust. 1), że za pozarolniczą działalność gospodarczą nie uznaje się czynności, jeżeli łącznie spełnione są następujące warunki: 1) odpowiedzialność wobec osób trzecich za rezultat tych czynności oraz ich wykonywanie, z wyłączeniem odpowiedzialności za popełnienie czynów niedozwolonych, ponosi zlecający wykonanie tych czynności; 2) są one wykonywane pod kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonych przez zlecającego te czynności; 3) wykonujący te czynności nie ponosi ryzyka gospodarczego związanego z prowadzoną działalnością.

Te ograniczenia (ważne dla ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych) wpływają na kwalifikowanie umów menadżerskich (tzw. kontraktów) jako wykonywanych w ramach prowadzenia działalności gospodarczej, z uwagi na łączne spełnianie wszystkich powyższych warunków wyłączających.

Według organu rentowego, w takim przypadku, z uwagi na to, że przychód z wykonywanego w takich warunkach kontraktu menadżerskiego w świetle przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych, jest traktowany jako przychód z

działalności wykonywanej osobiście, a nie jako przychód z działalności gospodarczej, to kontrakt menadżerski stanowi odrębny tytuł do ubezpieczeń społecznych. Powyższe uwagi mogą prowadzić do wniosku, według którego przy braku definicji ustawowej, na czym polega działalność gospodarcza, może ona przybrać formę (dozwolonej) działalności usługowej, tę zaś może stanowić stałe wykonywanie rodzajowo jednej umowy (usługi) także dla innego podmiotu na jego rachunek, aczkolwiek - co warto przypomnieć - cechą takiej działalności powinno być działanie we własnym imieniu i na własne ryzyko. Oznacza to, na tle orzecznictwa, że dopuszczalne jest zawarcie tzw. kontraktu menadżerskiego w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, a w takiej sytuacji tytułem do podlegania przez menadżera ubezpieczeniom społecznym jest prowadzenie tej działalności (art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej), który to tzw. bezwzględny tytuł ubezpieczeniowy „wyprzedza i pochłania wykonywanie umowy menadżerskiej” (tak np. w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 12 listopada 2014 r., I UK 126/14). W dalszym ciągu za tym wyrokiem trzeba jednak stwierdzić, że przedstawiona wyżej sytuacja zmienia się, jeśli kontrakt menadżerski zostaje zawarty z członkiem zarządu spółki kapitałowej, gdy się weźmie pod uwagę, że „osoba prawna działa przez swoje organy w sposób przewidziany w ustawie i wydanym na jej podstawie statucie, a działanie organu wywołuje bezpośredni skutek w obszarze praw i obowiązków tej osoby prawnej” - art. 38 k.c. „Każda czynność zarządu jest wykonywana w imieniu zarządzanej spółki, więc występujący w roli przedsiębiorcy-menadżera członek zarządu jako piastun organu osoby prawnej może działać tylko jako jej organ (spółka sama), a więc w jej imieniu i na jej rachunek”.

W literaturze przedmiotu trafnie zwraca się uwagę, że w spółkach kapitałowych zawarcie kontraktu menadżerskiego z członkiem zarządu kreuje wtórną podstawę powiązania menadżera ze spółką, bowiem podstawowe znaczenie ma powołanie go na członka zarządu tworzące stosunek członkostwa w zarządzie spółki regulowany przepisami Kodeksu spółek handlowych i innymi przepisami wewnętrznymi spółki. „Kontrakty menadżerskie jako forma działalności gospodarczej mogą prowadzić do sztuczności i wielu niejasności w sytuacji, gdy zawierane są z osobami pełniącymi funkcje piastuna organu osoby prawnej

bądź jej przedstawiciela ustawowego, występując bowiem w roli przedsiębiorcy działają w imieniu własnym i na własny rachunek, a jako piastun organu osoby prawnej bądź jej przedstawiciel ustawowy za osobę prawną bądź w jej imieniu i na jej rachunek” (por. Z. Kubot: Rodzaje kontraktów menedżerskich). Zdaniem tego autora, między spółką a członkiem zarządu z chwilą powołania powstaje stosunek organizacyjny, który sam w sobie jest wystarczającą podstawą pełnienia funkcji w zarządzie. Według tego samego autora (por. Z. Kubot: Umowy o zarządzanie członków zarządu spółek kapitałowych, Warszawa-Zielona Góra 1998, s. 206), w takich sytuacjach „członek zarządu nie uczestniczy w obrocie prawnym jako przedsiębiorca”, działając niejako za spółkę. „Inaczej mówiąc, nie działa tu we własnym imieniu i na własny rachunek. Nie jest możliwe, aby prowadzenie spraw spółki i reprezentowanie jej odbywało się przez członka zarządu działającego jednocześnie jako piastun organu osoby prawnej i jako przedsiębiorca. Czynności piastuna organu osoby prawnej są rozdzielone od czynności podejmowanych przez przedsiębiorcę: dana czynność dokonywana jest przez piastuna organu osoby prawnej („za spółkę”) albo przez przedsiębiorcę („w imieniu własnym”)”.

W ogólności należy przyjąć, że w stosunku do członków zarządu spółek kapitałowych tzw. kontrakt menadżerski nie może przekazywać uprawnień do zarządzania spółką, a ma znaczenie jedynie w zakresie ustalenia wynagrodzenia za wykonywanie funkcji w zarządzie, a także obowiązków dotyczących zarządzania spółką, zakazów w zakresie konkurencji oraz podejmowania innej działalności - dodatkowych w porównaniu do regulacji Kodeksu spółek handlowych i wewnętrznego prawa spółki.

Zważywszy, że o umowach o zarządzanie można mówić wyłącznie wtedy, gdy ich przedmiotem jest wyznaczenie praw i obowiązków w zakresie zarządzania, a więc przekazanie uprawnień i obowiązków związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej podmiotu zarządzanego innemu podmiotowi (przejęcie zarządzania w znaczeniu funkcjonalnym), to z tak rozumianych umów o zarządzanie należy wyłączyć cywilnoprawne umowy o zatrudnienie członków zarządów spółek kapitałowych, gdyż ich prawa i obowiązki w zakresie prowadzenia spraw i reprezentacji spółki wynikają przede wszystkim z powołania ich w skład zarządu i przyznania mandatu do pełnienia tych funkcji. W wyroku I UK 126/14

trafnie zwraca się też uwagę, że w przypadku tzw. piastunów organów osób prawnych, nie można mówić o działaniu „we własnym imieniu”, co wyklucza ich z grona przedsiębiorców (por. M. Etel: Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim i prawie Unii Europejskiej oraz w orzecznictwie sądowym, Warszawa 2012, s. 214-215). W przypadku takich osób (piastunów organów osób prawnych), brak nadto podstaw do przypisywania im ponoszenia ryzyka związanego z działalnością. „Kontrakt menadżerski” ogranicza ryzyko nieuzyskania przychodu z działalności, gwarantując stałą z tego tytułu kwotę i - mimo że nie wyłącza ryzyka odpowiedzialności względem osób trzecich - trudno przyjąć, że działalność taka wiąże się z ryzykiem, będącym immanentną cechą prowadzenia działalności. Trzeba też przypomnieć, że działalność menadżera nie ma przymiotu samodzielności, skoro działa on w ramach struktury organizacyjnej zarządzanej spółki, w istocie nie ponosi kosztów swojej działalności, a jego wynagrodzenie nie jest uzależnione od ekonomicznego ryzyka. Działa on w imieniu i na rzecz zarządzanej spółki, a więc właściwie bez ryzyka co do popytu, konkurencji czy ostatecznego rezultatu własnego przedsiębiorstwa.

Konsekwencją powyższego jest uznanie, że co prawda przedmiotem działalności gospodarczej może być zarządzanie, niemniej skoro mandat do pełnienia funkcji w spółce wynika z powołania w skład zarządu, to w tak określonym przedmiocie usług (zarządzanie), nie mieści się umowa (kontrakt menadżerski) zawarta przez członka zarządu spółki kapitałowej z tą spółką.

Uwagi powyższe, w szczególności dotyczące działania członka zarządu spółki kapitałowej jako piastuna organu osoby prawnej, który może działać tylko jako jej organ, a więc w jej imieniu i na jej rachunek, dotyczą również działania usługobiorcy świadczącego na rzecz spółki usługi zarządzania na podstawie umowy o świadczenie usług na warunkach zlecenia. Także i w takim przypadku wprost nie można przyjąć, że uprawnienia do zarządzania spółką, płyną z tej cywilnoprawnej umowy o zarządzanie, gdyż jej zawarcie nie powoduje przeniesienia przez właścicieli przedsiębiorstwa na osobę zarządzającą (menadżera) uprawnień do samodzielnego podejmowania czynności faktycznych i prawnych dotyczących zarządzania przedsiębiorstwem, skoro i w takiej sytuacji prawa i obowiązki członków zarządów spółek kapitałowych w zakresie prowadzenia

spraw i reprezentacji spółki, wynikają z powołania ich w skład zarządu i przyznania mandatu do pełnienia tych funkcji. Niemniej jednak, skoro umowa, której przedmiotem jest świadczenie usług, najbardziej odpowiada faktycznym czynnościom wykonywanym przez usługodawcę na rzecz spółki kapitałowej, to ta właśnie umowa, nie zaś prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej przez członka zarządu spółki, stanowi tytuł do podlegania ubezpieczeniom społecznym (art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy systemowej).

Niewątpliwie niejasności prawne w tym zakresie (co do objęcia obowiązkiem ubezpieczenia społecznego takiego świadczeniobiorcy usług w zakresie zarządzania na rzecz spółki, w której jest on członkiem zarządu), powinny być rozwiązane przez ustawodawcę, podobnie jak uczyniono to, obejmując ubezpieczeniem - z mocy art. 6 ust. 1 pkt 22 ustawy systemowej - członków rad nadzorczych wynagradzanych z tytułu pełnienia tej funkcji. Przyjęcie jednak odmiennego założenia, z braku wyraźnej regulacji ustawowej, powodowałoby wyłączenie takich osób z obowiązkowych ubezpieczeń społecznych (emerytalno-rentowych), co - w ocenie Sądu Najwyższego - nie zasługuje na aprobatę. W takiej sytuacji, skoro wykonywanie przez członka zarządu spółki kapitałowej kontraktu menadżerskiego nie mieści się w przedmiocie zarejestrowanej przez niego działalności gospodarczej, określonej jako zarządzanie, albowiem zawarta przez niego ze spółką umowa nie może być faktycznie potraktowana jako umowa o zarządzanie, to należy przyjąć, że tytułem ubezpieczenia społecznego takich osób jest wykonywanie umowy o świadczenie usług na rzecz i w imieniu spółki, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia. W konsekwencji Sąd Najwyższy uznał, że bez względu na nazwę umowy, objęta jest ona zakresem przedmiotowym art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy systemowej, a osoby wykonujące takie usługi na jednej z wymienionych w tym przepisie podstaw, podlegają tytułowi ubezpieczeń społecznych na tej właśnie podstawie.

Sąd Najwyższy, w rozpoznając obecną skargę kasacyjną, w pełni zaaprobował argumentację przedstawioną w wyżej przytoczonej uchwale. Konsekwencją tych konstatacji jest uznanie, że ocena prawna dokonana przez Sąd Apelacyjny w zaskarżonym wyroku była wadliwa, co determinuje konieczność

uchylenia tego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania.

Mając powyższe na względzie Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji na podstawie art. 398<sup>15</sup> § 1 k.p.c. i art. 108 § 2 k.p.c.

kc