

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 9 lipca 2018 r. Sąd Okręgowy w Katowicach oddalił odwołanie (...) Sp. z o.o. w C. od decyzji organu rentowego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. z dnia 30 listopada 2017 r. stwierdzającej, że A. S. (1) nie podlega ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu w okresie od dnia 27 marca 2017 r. z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę zawartej z płatnikiem (...) Sp. z o.o.

Sąd Okręgowy ustalił, iż zainteresowana A. S. (1), legitymująca się wykształceniem średnim, począwszy od 2011 r. prowadzi działalność gospodarczą związaną z produkcją lodów. Ubezpieczeniom z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej podlegała: od dnia 20 maja 2011 r. do 30 września 2011 r., od 3 kwietnia 2012 r. do 3 maja 2014 r., od 3 maja 2015 r. do 26 marca 2017 r., od 27 marca 2017 r. do 30 kwietnia 2017 r. (obowiązkowym ubezpieczeniem społecznym), od dnia 4 maja 2014 r. do 2 maja 2015 r. (obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu). Brak zgłoszenia do ubezpieczeń od 1 maja 2017 r., złożono raporty rozliczeniowe z wykazanymi składkami na ubezpieczenie zdrowotne. Ubezpieczona z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej opłacała najniższe składki ZUS.

Mąż zainteresowanej T. S. pomagał jej w prowadzeniu działalności gospodarczej w oparciu o zatrudnienie na podstawie umów zleceń. Został zgłoszony do ubezpieczeń społecznych z tytułu wykonywania umowy zlecenia na rzecz płatnika A. S. (1) w okresie od 1 kwietnia 2016 r. do 30 czerwca 2016 r. i od 1 sierpnia 2016 r. do 30 czerwca 2017 r., z kolei do ubezpieczenia zdrowotnego z tytułu współpracy przy prowadzeniu działalności gospodarczej przez A. S. (1) w okresie od 1 lipca 2017 r. do nadal.

Jednocześnie Sąd Okręgowy ustalił, że płatnik składek (...) Sp. z o.o. zajmuje się m.in. z produkcją lodów, przygotowywaniem i dostarczaniem żywności dla odbiorców zewnętrznych, usługową działalnością gastronomiczną, działalnością związaną z organizacją targów, wystaw i kongresów. Wspólnikami pozostają: T. S. (v-ce prezes zarządu) oraz A. S. (1) (prezes zarządu), posiadający - każdy po 50 udziałów o łącznej wartości 5.000 zł każdy.

W dniu 12 grudnia 2016 r. zainteresowana została powołana na stanowisko prezesa zarządu (...) Sp. z o.o. Natomiast dnia 23 marca 2017 r. ubezpieczona zawarła ze Spółką (...) umowę o pracę na czas nieokreślony w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku dyrektora operacyjnego z wynagrodzeniem 8.500 zł. Z kolei T. S. podpisał ze Spółką umowę o pracę na czas nieokreślony na stanowisku dyrektora technicznego w 1/2 etatu z wynagrodzeniem 2.000 zł.

A. S. (1) została zgłoszona do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych od dnia 27 marca 2017 r. z tytułu zatrudnienia w pełnym wymiarze czasu pracy u płatnika składek (...) Sp. z o.o.

Płatnik wykazał podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne A. S. (1) w wysokości:

- marzec 2017r. – 0,00 zł,
- kwiecień 2017r. – 1.847,83 zł,
- maj 2017r. – 8.500,00 zł,
- czerwiec 2017r. – 7.933,33 zł,
- lipiec 2017r. – 6.800,00 zł,
- sierpień – październik 2017r. – 0,00 zł.

Sąd Okręgowy wskazał przy tym, iż ubezpieczona zeznała, że w Spółce początkowo zajmowano się działaniami koncepcyjnymi, rozwojem marki, kwestiami przygotowawczymi oraz sprawami bieżącymi; planowano jednak, że zarówno ubezpieczona, jak i jej wspólnik, zostaną zatrudnieni na podstawie umów o pracę. T. S. został zatrudniony jako dyrektor techniczny i zajmował się tylko kwestiami technicznymi. Z kolei A. S. (1) jako dyrektor operacyjny miała zajmować się sprawami związanymi

z marketingiem. Organizowała wszystkie imprezy oraz pracę zatrudnianych osób, kontaktowała się z dostawcami, prowadziła rozmowy handlowe. Zajmowała się sprawami związanymi z budżetem oraz sprawami bieżącymi Spółki. Wynagrodzenie ubezpieczonej ustalono w umowie o pracę, biorąc pod uwagę zakres powierzonych jej obowiązków.

Świadek R. W. potwierdził, że kontaktował się z ubezpieczoną w sprawach biznesowych dotyczących sprzedaży komponentów do lodów do maja 2017 r. Z kolei

ze świadkiem P. W. ubezpieczona kontaktowała się w sprawie montażu kas fiskalnych.

Sąd Okręgowy ustalił także, iż dnia 15 maja 2017 r. płatnik składek Spółka (...) zawarł umowę o pracę na czas nieokreślony z K. P.

z wynagrodzeniem 3.000 zł na stanowisku zastępcy dyrektora operacyjnego – managera.

Począwszy od dnia 27 czerwca 2017 r. A. S. (1) jest niezdolna do pracy, od 30 lipca 2017 r. wystąpiła o wypłatę zasiłku chorobowego.

W okresie nieobecności w pracy zastępować ją miała K. P. oraz pozostali członkowie zarządu.

Sąd Okręgowy wskazał także, iż z karty ciąży ubezpieczonej wynika, że ostatnią miesięczkę miała dnia 9 lutego 2017 r. Przewidywany termin porodu ustalono na 16 listopada 2017 r. U lekarza ginekologa na pierwszej wizycie ubezpieczona była dnia 3 kwietnia 2017 r. Dnia 8 maja była w 12 tygodniu ciąży.

Natomiast ze sprawozdania (...) Spółki (...) wynika, że za okres od 16 stycznia 2017 r. do 31 grudnia 2017 r. Spółka miała zysk w wysokości 11.606,83 zł.

W uzasadnieniu zaskarżonej decyzji organ rentowy wskazał, że zgłoszenie roszczenia o wypłatę zasiłku chorobowego po krótkim czasie od zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych, zainicjowało wszczęcie postępowania mającego na celu ustalenie czy między stronami faktycznie został nawiązany stosunek pracy, czy też zgłoszenie do ubezpieczeń społecznych zostało dokonane jedynie w celu umożliwienia uzyskania świadczeń finansowanych z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. W ocenie organu rentowego ubezpieczona nie wykonywała pracy, a została zgłoszona do ubezpieczeń społecznych jedynie w celu uzyskania prawa do świadczeń – zasiłku chorobowego oraz zasiłku macierzyńskiego. Biorąc zaś pod uwagę wysoką kwotę wynagrodzenia, celem tych działań było uzyskanie prawa do wypłaty wysokich świadczeń, co jest sprzeczne z zasadami współzycia społecznego i zmierza do obejścia prawa.

Zebrany w niniejszej sprawie materiał dowodowy Sąd Okręgowy uznał za kompletny i spójny, a tym samym za wystarczający do poczynienia ustaleń faktycznych oraz rozstrzygnięcia sprawy. Sąd ten dał wiarę zeznaniom świadków - R. W. i P. W. w zakresie ich kontaktów biznesowych z zainteresowaną A. S. (1). W ocenie tegoż Sądu ich zeznania składały się na spójny obraz stanu faktycznego.

Sąd Okręgowy, przywołując przepisy art. 68 ust. 1 pkt 1, art. 6 ust. 1 pkt 1 w zw.

z art. 11 ust. 1, 12 ust. 1 i art. 13 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2017 r., poz. 1778 - dalej jako ustawa systemowa), art. 22 k.p. oraz art. 83 i art. 58 k.c. podniósł, iż w niniejszej sprawie sporna pozostawała ważność spornej umowy o pracę. Organ rentowy zarzucał, że zawarcie przedmiotowej umowy miało na celu jedynie uzyskanie nieuzasadnionych korzyści z systemu ubezpieczeń społecznych. Według tegoż Sądu zgromadzony w niniejszej sprawie materiał dowodowy dowiódł, iż strony zawarły umowę o pracę w sposób pozorny, celem umożliwienia ubezpieczonej uzyskania prawa do świadczeń z ubezpieczeń społecznych.

W ocenie Sądu Okręgowego brak jest podstaw do uznania, by pomiędzy odwołującą się Spółką i zainteresowaną doszło do nawiązania stosunku pracy w rozumieniu powołanego wyżej art. 22 k.p.

Otóż bowiem ubezpieczona na stanowisko prezesa zarządu (...) Sp. z o.o. została powołana w dniu 12 grudnia 2016 r., a umowę o pracę z wynagrodzeniem 8.500 zł podpisała w dniu 23 marca 2017 r. Jak wskazywały strony, początkowo ubezpieczona zajmowała się czynnościami związanymi z marką, działaniami koncepcyjnymi, kwestiami przygotowawczymi oraz sprawami bieżącymi spółki. Zdaniem Sądu Okręgowego brak jest potwierdzenia w okolicznościach faktycznych sprawy, by po nawiązaniu stosunku pracy zakres jej obowiązków odbiegał od tych dotychczasowych, sprowadzały się one nadal

do zarządzania Spółką, nie było bowiem innej osoby, która wykonywała za nią dotychczasowe czynności. Zatem zarówno jako prezesa zarządu, jak i pracownika, zakres obowiązków zainteresowanej był taki sam.

Ponadto – jak podniósł Sąd Okręgowy - brak podstaw aby uznać, że czynności, o jakich mowa wyżej, zainteresowana wykonywała w ramach stosunku pracy, w rozumieniu art. 22 k.p., nie zostały bowiem spełnione podstawowe przesłanki wynikające z cytowanego przepisu, a mianowicie zainteresowana nie wykonywała pracy w warunkach podporządkowania kierownictwu zatrudniającego ją podmiotu. Zainteresowana nie podlegała żadnemu organowi reprezentującemu Spółkę przy wykonywaniu swoich obowiązków. Będąc współnikiem Spółki, prowadziła jej sprawy bieżące, sama decydowała o swoich zadaniach

i nie można przyjąć, że ryzyko gospodarcze wykonywanych przez nią czynności ponosił podmiot będący pracodawcą, w rozumieniu osoby trzeciej, albowiem faktycznie, jako współnicy Spółki, ponosili je zainteresowana i jej małżonek.

Jednocześnie Sąd Okręgowy stwierdził, że ustalone dla zainteresowanej wynagrodzenie, będące podstawą wymiaru składek, wynoszące 8500 zł miesięcznie, w żadnej mierze nie jest porównywalne, ani do wynagrodzenia drugiego dyrektora, wynoszącego

w przeliczeniu na cały etat 4000 zł, ani do wynagrodzenia zastępującej zainteresowaną podczas jej nieobecności K. P., które ustalono na 3000 zł, a więc

w wysokości prawie trzykrotnie niższej niż wynagrodzenie zainteresowanej, przy powierzeniu wszystkich dotychczasowych jej obowiązków.

Co więcej, umowa o pracę przewidująca tak wysokie wynagrodzenie dla zainteresowanej została zawarta przez skarżącą w dacie, kiedy niewątpliwie zainteresowana mogła przypuszczać, że jest w ciąży i że będzie korzystała ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego w najbliższym czasie, a do tej pory, prowadząc działalność gospodarczą, odprowadzała minimalne składki na ubezpieczenie chorobowe.

Sąd Okręgowy zauważył również, że zysk Spółki za rok 2017 wyniósł ok. 11.000 zł, a zatem nie było ekonomicznego uzasadnienia dla ustalenia wynagrodzenia zainteresowanej w wysokości 8.500 zł miesięcznie.

Zdaniem tegoż Sądu przytoczone wyżej okoliczności uzasadniają wniosek

o pozorności przedmiotowej umowy o pracę, w rozumieniu art. 83 § 1 zd. 1 k.c. w zw.

z art. 300 k.p. Wniosku tego nie zmienia zgłoszenie odwołującej do obowiązkowych ubezpieczeń, samo bowiem zawarcie umowy o pracę oraz inne formalne dokumenty sporządzane w związku zatrudnieniem nie są jeszcze wystarczającym dowodem na to, że osoba zgłoszona do ubezpieczenia jako pracownik faktycznie wykonywała czynności objęte stosunkiem pracy. Sąd Okręgowy przyjął zatem, że sporna umowa o pracę została zawarta nie w celu wykonywania pracy, a jedynie dla uzyskania przez ubezpieczoną świadczeń z ubezpieczenia społecznego. W konsekwencji, tę umowę o pracę, zgodnie z art. 83 § 1 k.c., należy uznać za nieważną, bowiem nie doprowadziła ona do nawiązania stosunku pracy, w rozumieniu art. 22 k.p. Tym samym, nie zostały spełnione ustawowe przesłanki objęcia zainteresowanej obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi wynikającymi z art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1 i 12 ust. 1 ustawy systemowej.

Mając na uwadze przedstawione okoliczności Sąd Okręgowy, na mocy art. 477¹⁴

§ 1 k.p.c., oddalił odwołanie.

W apelacji od zaprezentowanego rozstrzygnięcia A. S. (1) zarzuciła Sądowi pierwszej instancji:

I. naruszenie przepisów postępowania, które mogły mieć wpływ na wynik postępowania:

1. art. 233 § 1 k.p.c., poprzez dokonanie oceny dowodów bez wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału i wyciągnięcie z niego błędnych i nielogicznych wniosków, jak również jego ocenę w sposób sprzeczny z doświadczeniem życiowym a także bez jakiegokolwiek uwzględnienia zeznań A. S. (1) i pozostałych świadków poprzez:

- przyjęcie, że zatrudnienie A. S. (1) w (...) sp. z o.o. miało charakter pozorny podczas gdy zebranego w sprawie materiału dowodowego należy wyciągnąć odmienny wniosek;
- całkowite pominięcie i nie wyciągnięcie żadnych wniosków z dołączonego do materiału dowodowego biznes planu spółki;

2. art. 328 § 2 k.p.c. poprzez całkowite pominięcie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku oceny dowodu z:

- zeznań świadka D. P.;
- biznes planu spółki;

I. powyższe uchybienia proceduralne miały bezpośredni wpływ na poczynienie błędnych ustaleń stanu faktycznego, przede wszystkim poprzez przyjęcie, że:

- umowa o pracę A. S. (2) miała charakter pozorny i że A. S. (1) nie świadczyła na rzecz Spółki pracy w rozumieniu art. 22 k.p. pracy, w sytuacji, gdy wszystkie przesłanki do zakwalifikowania umowy, jako stosunku pracy, zostały spełnione;
- przyjęcie, iż skoro zysk spółki za rok 2017 wyniósł ok. 11.000 złotych to nie było ekonomicznego uzasadnienia dla ustalenia wynagrodzenia w wysokości 8.500 złotych podczas gdy z zebranego w sprawie materiału wynika iż spółka osiągnęła ten zysk po odliczeniu wszelkich kosztów w tym zatrudnienia zastępcy A. S. (1) z pensją 7.500 złotych;

II. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego poprzez przyjęcie, iż zastępca A. S. (2) otrzymuje uposażenie istotnych kwocie 3.000 złotych podczas gdy z zebranego w sprawie materiału wynika iż kwota ta wynosi 7.500 złotych.

III. obrazę prawa materialnego a to art. 22 k.p. przez błędną wykładnię i niewłaściwie zastosowanie poprzez przyjęcie, iż brak jest uznania by pomiędzy spółką i zainteresowaną doszło do nawiązania stosunku pracy w rozumieniu tegoż artykułu podczas gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że zainteresowana świadczyła na rzecz spółki pracę.

W oparciu o przedstawione zarzuty skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uznanie odwołania za zasadne, przyjęcie iż umowa o pracę pomiędzy odwołującą się a zainteresowaną została zawarta i przyznanie świadczeń w postaci prawa do zasiłku chorobowego, zasądzenie od ZUS na rzecz A. S. (1) kosztów procesu za obie instancje, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Apelująca wniosła również o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z protokołu kontroli Inspektora Pracy, podnosząc, iż potrzeba powołania się na ten dowód powstała

po zapadnięciu orzeczenia przed Sądem pierwszej instancji, z uwagi na dokonanie ustalenia, iż K. P. otrzymuje wynagrodzenie w kwocie 3.000 zł. Dokument ten został doręczony spółce (...) po zapadnięciu wyroku.

Według apelującej w niniejszej sprawie o pozorności nie ma mowy, gdyż pracownica pomimo ciąży podjęła pracę, wykonywała ją, a pracodawca (Spółka) to świadczenie przyjmował. Potwierdziło to postępowanie dowodowe. Dodatkowo przepisy nie zakazują zatrudniania kobiet w ciąży, a wręcz przeciwnie - normy prawne mają na celu ochronę macierzyństwa. Tym bardziej, że w trakcie stosunku pracy pracownica czuła się dobrze, zaś późniejsza niezdolność spowodowana była złym stanem zdrowia pracownicy. Dalsze wykonywanie obowiązków wynikających z umowy o pracę mogłoby stanowić zagrożenie dla zdrowia matki i dziecka. Skarżąca podniosła również, że Sąd Okręgowy całkowicie pominął fakt, iż nie jest ona jedynym udziałowcem w Spółce w związku z czym nie sposób jest twierdzić iż stosunek pracowniczy został zdominowany przez właścicielski status wspólnika. W małżeństwie S. panuje ustrój rozdzielności majątkowej małżeńskiej. Apelująca wskazała także, iż K. P. otrzymywała wynagrodzenie w kwocie 7.500 zł. Sąd pierwszej instancji stwierdzając w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, iż nie było ekonomicznego uzasadnienia aby ustalić wysokość wynagrodzenia zainteresowanej na poziomie 8.500 zł gdyż zysk za rok 2017 r spółki wyniósł ok. 11.000 zł, pomija kwestie, że był to pierwszy rok istnienia Spółki, a nadto iż zysk ten został obliczony po odjęciu wszystkich kosztów w tym wynagrodzenia K. P..

W odpowiedzi na apelację organ rentowy wniósł o oddalenie apelacji oraz o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

Organ rentowy podniósł, iż myląca może być treść dołączonego do apelacji protokołu kontroli PIP w zakresie wysokości wynagrodzenia otrzymywanego przez K. P.. Otóż zapisy w protokole sugerują, jakoby otrzymywała ona cały czas wynagrodzenie w wysokości 7.500 zł, gdy tymczasem faktycznie osoba ta w początkowym okresie zatrudnienia pobierała wynagrodzenie w wysokości 3.000 zł. Zmiana wysokości wynagrodzenia nie nastąpiła już w miesiącu czerwcu 2017 r., kiedy odwołująca - będąc w ciąży - złożyła pierwsze zwolnienia lekarskie, skutkujące wypłaceniem wynagrodzenia za czas niezdolności do pracy, ale zbiegła się w czasie zarówno ze zgłoszeniem roszczenia odwołującej o zasiłek chorobowy wypłacany przez organ rentowy jak i wszczęciem przez ZUS postępowania wyjaśniającego w tej sprawie.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Przyjmując ustalenia poczynione przez Sąd pierwszej instancji, jako własne i uzupełniając je przy wykorzystaniu dowodów z umowy ustanawiającej rozdzielność majątkową małżonków S. oraz wyjaśnień A. S. (1), uznał, że apelacja zasługuje na uwzględnienie.

1. Przypomnieć zatem trzeba, iż postępowanie sądowe w sprawach dotyczących ubezpieczenia społecznego wszczynane jest w rezultacie odwołania wniesionego od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. Ma więc ono charakter odwoławczy. Jego przedmiotem jest ocena zgodności z prawem - w aspekcie formalnym i materialnym - decyzji wydanej przez organ rentowy na wniosek ubezpieczonego lub z urzędu. Jest zatem postępowaniem kontrolnym. Badanie owej legalności decyzji i orzekanie o niej jest możliwe tylko przy uwzględnieniu stanu faktycznego i prawnego istniejącego w chwili wydawania decyzji. Postępowanie dowodowe przed sądem jest postępowaniem sprawdzającym, weryfikującym ustalenia dokonane przez organ rentowy. Przedstawione rozważania opisują relację pomiędzy przedmiotem rozpoznania w postępowaniu administracyjnym przed organem rentowym (zakończonym wydaniem decyzji) oraz postępowaniem sądowym (sprowadzającym się do badania legalności decyzji).

Odnosząc powyższe uwagi do realiów niniejszego sporu, stwierdzić należy, iż jego przedmiotem jest ocena legalności decyzji organu rentowego z dnia 30 listopada 2017 r. stwierdzającej – w oparciu o przepis art. 83 § 1 k.p.c. - iż A.

S. (1) jako pracownik u płatnika składek (...) Sp. z o.o. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 27 marca 2017 r.

Spór w rozpatrywanym przypadku dotyczył zatem podlegania A. S. (1) od dnia 27 marca 2017 r. obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu i chorobowemu z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony zawartej z wymienioną Spółką.

2. Podkreślenia przy tym wyga, iż w wyroku z dnia 19 października 2007 r. (II UK 56/07), tak jak i w wyroku z dnia 13 lutego 2012 r. (I UK 271/11) Sąd Najwyższy trafnie stwierdził, że podleganie ubezpieczeniu społecznemu wynika wyłącznie z prawdziwego zatrudnienia, nie zaś z samego faktu zawarcia umowy o pracę. Dokument w postaci umowy o pracę nie jest niepodważalnym dowodem na to, że osoby podpisujące go, jako strony umowy, faktycznie złożyły oświadczenia woli o treści zapisanej w dokumencie. Chociaż przepisy kodeksu pracy wskazują, że niezbędnym, ale jednocześnie wystarczającym warunkiem do zawarcia umowy o pracę, są zgodnie oświadczenia woli pracownika i pracodawcy, to nie jest możliwe w wyniku tylko tej czynności prawnej nabycie prawa do świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Domniemanie powstania stosunku pracy, niezależnie od tego, czy pracownik do pracy przystąpił, obala bowiem twierdzenie, że pomimo zawarcia umowy nie nastąpiło zatrudnienie pracownika i że zgłoszenie do ubezpieczenia z tej przyczyny miało charakter fikcyjny. Przeprowadzenie w rozpoznawanej sprawie wszechstronnej analizy materiału dowodowego, dokonanej z uwzględnieniem zasad współżycia społecznego, logicznego rozumowania i wskazań wiedzy, potwierdza stanowisko odwołującej się, iż umowa o pracę zawarta w dniu 23 marca 2017 r. może stanowić i stanowi tytuł do podlegania ubezpieczeniom społecznym.

3. Odnosząc się do twierdzeń skarżącego organu rentowego, należy zwrócić uwagę, że przy zawieraniu umowy o pracę z dnia 23 marca 2017 r. (...) Sp. z o.o. była właściwie reprezentowana przez pełnomocnika (k. 7 a.s.) powołanego uchwałą zgromadzenia wspólników (art. 210 § 1 k.s.h.). Ponadto należy zwrócić uwagę, że w dotychczasowym orzecznictwie dopuszcza się pracownicze zatrudnianie – tak jak w niniejszej sprawie - wspólników wieloosobowych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością na stanowiskach członków zarządu, gdyż w takim przypadku wspólnika nie można traktować jako podmiotu, którego praca polega na obrocie jego własnym kapitałem (por. uchwałę Sądu Najwyższego

z dnia 8 marca 1995 r., I PZP 7/95, oraz wyroki: z dnia 23 października 2006 r., I PK 113/06; z dnia 7 kwietnia 2010 r., II UK 357/09, z dnia 3 sierpnia 2011 r., I UK 8/11). W odniesieniu do niniejszej sprawy dodatkowo podkreślić należy, iż jakkolwiek z umowy Spółki wynika,

że każdy z małżonków S. posiada 50% udziałów, to jednak od 2013r. małżonkowie ustanowili rozdzielność majątkową (k. 110 – 111). Oznacza to, iż A. S. (1) zawarła ze Spółką (...) ważną i prawnie dopuszczalną umowę o pracę na stanowisko dyrektora operacyjnego i dla objęcia jej (jako wspólnika) ubezpieczeniami społecznymi konieczne było stwierdzenie, aby wykreowany umową stosunek pracy był rzeczywiście realizowany i aby nosił cechy kategoriałne wynikające

z art. 22 § 1 k.p., w tym podporządkowanie pracownicze. Kwalifikując zaś stosunek prawny łączący prezesa zarządu (wspólnika) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z tą spółką, której przedmiotem jest świadczenie pracy, nie tracąc z pola widzenia korporacyjnych więzi, opisanych w k.s.h., ocenić należy przesłankę pracowniczego podporządkowania, w jej modelu nazywanym „autonomicznym podporządkowaniem”. Analizując status pracownicy osób sprawujących funkcje organów zarządzających zakładami pracy (w tym także funkcję członka zarządu spółki) Sąd Najwyższy wyrokach z dnia 12 maja 2011 r. (II UK 20/11) oraz z dnia

z dnia 16 grudnia 2016 r. (II UK 517/15) trafnie wskazał, że praca wspólnika dwuosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na stanowisku członka zarządu tej spółki, niepolegająca na obrocie wyłącznie jego własnym kapitałem w ramach tej spółki, nie oznacza połączenia kapitału i pracy. 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. Jeśli zatem praca wspólnika – tak jak w analizowanej sprawie) nie polega na obrocie wyłącznie własnym kapitałem w ramach spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, nie dochodzi do połączenia pracy i kapitału. Nie jest to więc szczególna forma prowadzenia działalności gospodarczej na „własny” rachunek,

oddzielona przez konstrukcję (fikcję) osoby prawnej od osobistego majątku wspólnika. Praca taka wykonywana jest na rzecz i ryzyko odrębnego podmiotu prawa - spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Także wynagrodzenie nie jest pokrywane wyłącznie z kapitału tego wspólnika (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 października 2017 r., II UK 451/16).

4. Sąd Apelacyjny nie podziela wyrażonego przez organ rentowy stanowiska, w myśl którego przedmiotowa umowa o pracę jest pozorną czynnością prawną, w rozumieniu art. 83 § 1 k.c., co skutkuje jej nieważnością. Pozorność stanowi wadę oświadczenia woli polegającą na niezgodności między aktem woli a jej przejawem na zewnątrz, przy czym strony zgodne są co do tego, aby wspomniane oświadczenie woli nie wywołało skutków prawnych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2000 r. II UKN 744/99). Dla zaistnienia pozornej czynności prawnej konieczne są trzy elementy: złożenie oświadczenia woli tylko dla pozoru, złożenie oświadczenia woli drugiej stronie i zgoda adresata takiego oświadczenia na dokonanie czynności prawnej jedynie dla pozoru. Złożenie oświadczenia woli dla pozoru oznacza, że osoba oświadczająca wolę w każdym wypadku nie chce, aby powstały skutki prawne, jakie zwykle prawo łączy ze składanym przez nią oświadczeniem, a w takiej sytuacji w ogóle nie dochodzi do złożenia oświadczeń woli, a tym samym do nawiązania stosunku racy, a raczej stworzenia fikcji jego nawiązania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia

17 grudnia 1996 r., II UKN 32/96 i z dnia 23 marca 1999 r. II UKN 536/98). Istotą zawarcia umowy dla pozoru jest wprowadzenie innych podmiotów w błąd co do tego, że umowa została zawarta. W przypadku pozorności umowy o pracę chodzi przede wszystkim

o wprowadzenie w błąd Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. Naturalnym więc jest, że strony przede wszystkim dbają o to, by były niezbędne dokumenty potwierdzające tę okoliczność. Tak więc poza formalnymi warunkami zawarcia umowy badać należy przede wszystkim fakt, czy była ona w rzeczywistości wykonywana w ramach stosunku pracy.

5. Podkreślić przy tym trzeba, iż ciężar dowodu spoczywa na stronach postępowania cywilnego. To one - a nie Sąd - są wyłącznym dysponentem toczącego się postępowania i one wreszcie ponoszą odpowiedzialność za jego wynik. Na powyższe wskazuje przepis

art. 3 k.p.c., który wskazuje, że to na stronach ciąży obowiązek dawania wyjaśnień co do okoliczności sprawy zgodnie z prawdą i przedstawiania dowodów na ich poparcie; a nadto przepis art. 232 k.p.c., zgodnie z którym strony obowiązane są wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne.. Stąd też to na stronach umowy spoczywała powinność przedstawienia takich dowodów, które w niebudzący wątpliwości sposób, pozwalałyby na przyjęcie, że w spornym okresie ubezpieczona A. S. (1) jako pracownik u płatnika składek (...) Sp. z o.o. realizowała stosunek pracy i w związku z tym podlegała obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu.

6. Przypomnieć należy, iż stosownie do treści art. 6 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 8 ust. 1 oraz art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 ust. 1 ustawy systemowej, obowiązkowo przedmiotowym ubezpieczeniom podlegają osoby będące pracownikami, od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, iż dla włączenia do ubezpieczenia społecznego niezbędna jest przynależność do określonej w ustawie systemowej grupy podmiotów podlegających obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym. O tym, czy strony istotnie nawiązały stosunek pracy stanowiący tytuł ubezpieczeń społecznych nie decyduje zatem samo formalne zawarcie umowy o pracę, wypłata wynagrodzenia, przystąpienie do ubezpieczenia i opłacenie składki, wystawienie świadectwa pracy, ale faktyczne i rzeczywiste realizowanie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy, a wynikających z art. 22 § 1 k.p. Istotne jest więc, aby stosunek pracy zrealizował się przez wykonywanie zatrudnienia o cechach pracowniczych, a okoliczności wynikające z formalnie zawartej umowy o pracę nie są wiążące w postępowaniu o ustalenie podlegania obowiązkowi pracowniczego ubezpieczenia społecznego (por. wyrok z dnia 19 lutego 2008r., II UK 122/07 oraz wyrok z dnia 24 lutego 2010r., II UK 204/09).

Mając na uwadze przedstawione wyżej założenia, ocenić należało, czy w okresie od dnia 27 marca 2017 r. A. S. (1) wykonywała na rzecz Spółki (...) pracę podporządkowaną, określoną w odwołaniu, jako praca na warunkach umowy o pracę

na czas nieokreślony, w pełnym wymiarze czasu pracy, na stanowisku dyrektora operacyjnego.

7. Do takowej oceny upoważniony jest również Sąd drugiej instancji. Pamiętać bowiem należy, iż w procedurze cywilnej funkcjonuje model apelacji pełnej, który charakteryzuje się tym, że sąd odwoławczy na skutek wniesionej apelacji ma możliwość ponownego, merytorycznego rozpoznania sprawy w granicach apelacji. Rola sądu drugiej instancji nie ogranicza się zatem do kontroli zaskarżonego orzeczenia w świetle podniesionych przez skarżącego zarzutów, lecz postępowanie apelacyjne stanowi kontynuację postępowania przed sądem pierwszej instancji. Sąd ustawodawca przewidział możliwość uwzględnienia, w zakresie określonym w art. 381 k.p.c. nowych faktów i dowodów. Merytoryczne rozpoznanie sprawy oznacza więc, że ocenie sądu odwoławczego mogą zostać poddane zarówno dokonane przez sąd instancji ustalenia, jak i zastosowane prawo. Sąd odwoławczy realizując obowiązek ponownego, merytorycznego rozpoznania sprawy, jest uprawniony do dokonywania własnych ustaleń faktycznych, w oparciu o materiał dowodowy zebrany w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, bez konieczności ponawiania przeprowadzonych dowodów (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2017 r., I UK 212/16).

8. Podnieść zatem trzeba, iż zebrany materiał dowodowy wskazuje na istnienie rzeczywistej potrzeby zatrudnienia A. S. (1) w reżimie pracowniczym, na stanowisku prezesa zarządu, a także na występowanie gospodarczego uzasadnienia dla utworzenia nowego stanowiska pracy z wynagrodzeniem 8.500 zł brutto. Otóż bowiem ze spójnych i jednoznacznych wyjaśnień A. S. (1) złożonych na posiedzeniu wyznaczonym na rozprawę apelacyjną w dniu 19 grudnia 2018 r. wynika, że A. S. prowadzi działalność gospodarczą od 2011 r. Początkowo zajmowała się małą gastronomią (fast food) oraz sprzedażą lodów włoskich, natomiast od 2016 r. zajęła się produkcją i sprzedażą lodów rzemieślniczych, wykonywanych w całości z naturalnych produktów. W tym celu zakupiła potrzebne urządzenia (mieszalnik, maszynę do zamrażania i przechowalniki). Lody te cieszyły się powodzeniem, gdyż w C. była jedynym ich producentem. A. S. zajmowała się sprzedażą detaliczną, lecz zgłaszali się do niej klienci zainteresowani hurtowymi ilościami lodów dla kawiarni lub hoteli, oczekując stałych ich dostaw. Widząc możliwość dalszego rozwoju, A. S. (1) postanowiła z mężem założyć spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, licząc również na to, że w przyszłości uda im się pozyskać dodatkowych wspólników. W Spółce skupili się jedynie na marketingu, sprzedaży lodów, zaś ich produkcją A. S. (1) zajmowała się w ramach prowadzonej w dalszym ciągu działalności gospodarczej. Po utworzeniu Spółki, Instytut Produkcji (...) wydał zaświadczenie o innowacyjności produktu, jakim były opisane wyżej lody. W 2017 r. ich produkcję przeniesiono do nowego budynku, zaś sprzedaż lodów dokonywano w punkcie stacjonarnym oraz w systemie obwoźnym z zakupionych w tym celu: samochodu food-track oraz roweru z chłodnią. W 2017 r. Spółka zatrudniła kilkunastu studentów na podstawie umów zleceń przy sprzedaży lodów. W tym samym roku A. S. opracowała koncepcję kawiarni, w której sprzedawane byłyby lody własnej produkcji. Spółka otwarła taką kawiarnię w O. na rynku. Prowadzona jest ona pod firmą (...). Za 2017 r. przychód spółki wyniósł około 390.000 zł. Spółka prowadziła pełną księgowość lecz jej pierwsze sprawozdanie finansowe zawierało błędy. Równoległe z pracą w Spółce, A. S. (1) prowadziła nadal działalność gospodarczą, zajmując się produkcją lodów. Lody te produkowane były przez nią codziennie w godzinach wieczornych i nocnych, na podstawie prognozy sprzedaży na dzień następny. T. S. (mąż A. S. (1)) nauczył się produkować lody i w końcowym okresie ciąży, zastąpił ją przy produkcji. Okresowo przy produkcji lodów A. S. zatrudniała pomocników, na podstawie umów zlecenia (k. 116 v. 117). W dniu 15 maja 2017 r. Spółka zawarła umowę o pracę z K. P. na stanowisko zastępcy dyrektora operacyjnego – menagera za wynagrodzeniem 3.000 zł, które następnie od dnia 1 lipca 2017 r. zostało podwyższone do 7.500 zł (umowy w aktach rentowych). Podkreślenia zatem wymaga, że A. S. (1) przez kilka lat prowadziła działalność gospodarczą, zajmując się sprzedażą lodów, lody rzemieślnicze produkowała od roku, gwarantowała ich stałą dostawę, poznała rynek sprzedaży i posiadała klientów, co oznacza,

że dysponowała cennymi dla Spółki umiejętnościami i doświadczeniem. Jednocześnie należy zwrócić uwagę, że z dokumentu w formie sprawozdania finansowego za 2017 r. (nawet przy założeniu, iż następnie zostało ono zmienione) oraz z wyjaśnień A. S. wynika,

że w 2017 r. Spółka osiągała przychód wynoszący ok. 400.000 zł, co dawało ekonomiczne podstawy do zatrudnienia prezesa jej zarządu za opisanym wyżej wynagrodzeniem. Podkreślenia wymaga, iż jej obowiązki pracownicze przejął zatrudniony w tym celu pracownik, za wynagrodzeniem w miesięcznej wysokości 7.500 zł. Co więcej,

z przeprowadzonego przez Sąd pierwszej instancji materiału dowodowego wynika,

że A. S. (1) wykonywała, przyjęte obowiązki pracownicze. Odnosząc się zaś wadliwej subsumcji stanu faktycznego zaprezentowanej w uzasadnieniu wyroku Sądu pierwszej instancji, należy powtórzyć za Sądem Najwyższym, iż zatrudnienie danej osoby na podstawie umowy o pracę na stanowisku prezesa zarządu spółki, w której nie była ona jedynym udziałowcem, nie prowadzi do symbiozy pracy i kapitału. Przyjąc w związku z tym należy, że w powyższej sytuacji nie jest wyłączona możliwość wykonywania funkcji prezesa zarządu spółki z o.o. na podstawie faktycznie wykonywanej umowy o pracę, także wówczas gdy jego zakres czynności nie uległ diametralnym zmianom w stosunku do czynności wykonywanych w ramach poprzedniego stosunku organizacyjnego, zaś fakt, że do zmiany zasad wykonywania pracy doszło w celu uzyskania ubezpieczenia społecznego, nie musi świadczyć o pozorności umowy o pracę, jeżeli praca była rzeczywiście wykonywana.

Nie może także świadczyć „z góry” - bez szczegółowych ustaleń, o zamiarze obejścia prawa (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 grudnia 2016 r., II UK 517/15). W świetle przedstawionych okoliczności, rzeczywiście wykonywana przez prezesa zarządu

spółki z o.o. praca cechująca się autonomicznym podporządkowaniem, na warunkach umowy, do której miał on wymagane kwalifikacje (wykształcenie, umiejętności i postawę), a pracodawca realną gospodarczą potrzebę i środki na wypłatę wynagrodzenia, nie może być oceniana jako naruszająca - jak to podnosi apelujący - art. 83 § 1 k.c. lub art. 58 k.c.

9. Uznać zatem trzeba, że od dnia 27 marca 2017 r. (zgodnie z podstawą faktyczną wyznaczoną w zaskarżonej decyzji) istniał stosunek pracy, z którym łączył się przymus ubezpieczenia, wyrażający się w pozbawieniu stron (zarówno osoby podlegającej obowiązkowi ubezpieczenia, jak i instytucji ubezpieczeniowej) autonomii woli w zakresie nawiązania stosunku ubezpieczenia społecznego. Podkreślić przy tym należy, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych, badając istnienie tytułu do ubezpieczenia społecznego, był obowiązany do ustalenia nie tyle, czy została zawarta umowa o pracę, ale czy doszło do nawiązania stosunku pracy, czyli do oceny istnienia tytułu do ubezpieczenia (por. K. Ślebzak: Kontrola przez ZUS ważności umów o pracę stanowiących tytuł do ubezpieczenia społecznego – wybrane zagadnienie, PiZS 2017 r., nr 2). Przepisy prawa wyliczają enumeratywnie kategorie podmiotów objętych przymusem ubezpieczenia, a powstanie stosunku prawnego pomiędzy ubezpieczonym i instytucją ubezpieczeniową następuje automatycznie wskutek wypełnienia przez ubezpieczonego ustawowych przesłanek (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 czerwca 2017 r., I UK 253/16).

Mając na względzie przedstawione okoliczności, Sąd Apelacyjny na mocy art. 386 § 1 k.p.c. orzekł reformatoryjnie, jak w punkcie 1 wyroku.

O kosztach procesu (180 zł + 240 zł + 30 zł) rozstrzygnął na podstawie art. 98 k.p.c. oraz § 9 ust. 2 i § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r., poz. 1800).

/-/SSA Jolanta Pietrzak /-/SSA Marek Procek (ref.) /-/SSA Tadeusz Szweda

Sędzia Przewodniczący Sędzia