

## UZASADNIENIE

Decyzją numer (...) z dnia 12 lutego 2015 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. stwierdził, że A. M. (1), jako pracownik u płatnika składek (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, nie podlega ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od 1 sierpnia 2014 r.

W uzasadnieniu organ rentowy wskazał, że przeprowadził w dniach 16 stycznia 2015 r. - 19 stycznia 2015 r. postępowanie kontrolne w zakresie zgłoszenia A. M. (1) do ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego z tytułu zatrudnienia w (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. ul. (...).

Organ rentowy wskazał, że w trakcie kontroli została przedłożona umowa o pracę zawarta między (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, reprezentowaną przez S. O. – pełnomocnika, a A. M. (1), na czas nieokreślony, ze wskazanym rodzajem umówionej pracy – dyrektor generalny, wymiar czasu pracy - pełen etat, z wynagrodzeniem 15 000 zł. brutto natomiast od 12.11.2014r. do 4.02.2015r. zostały wystawione zaświadczenia o niezdolności ubezpieczonej do pracy, Następnie, w okresie od 15.12.2014r. do 4.02.2015r. wystąpili z roszczeniem o wypłatę zasiłku chorobowego. Do dnia 1.08.2014r. nie było w spółce stanowiska dyrektora generalnego. W okresie nieobecności wnioskodawczyni z powodu niezdolności do pracy nie został zaangażowany inny podmiot, ani jako pracownik ani w innym charakterze, a obowiązki wnioskodawczyni zostały podzielone między innych pracowników spółki. A. M. (1) została powołana na stanowisko prezesa zarządu spółki w dniu 1.02.2014r., po rezygnacji z tej funkcji poprzedniego prezesa spółki.

Z dokumentów zewidencjonowanych w systemie informatycznym Zakładu wynika, że płatnik składek (...) Sp. z o.o. zgłosił wnioskodawczynię do ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego od 1 sierpnia 2014r. jako pracownika. Zostały złożone za ubezpieczoną imienne raporty miesięczne o należnych składkach za miesiące: 08/2014 r. – 10/2014 r. – z podstawą wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne – w kwocie 15 000 zł., za miesiąc 11/2014r. – w kwocie 5500,00 zł, za miesiące od 12/2014 r. w kwocie 0,00 zł., w okresie od 12.11. 2014 r. do 14.12. 2014r. – wynagrodzenie za czas niezdolności do pracy finansowane ze środków pracodawcy.

Organ rentowy uznał, że podpisanie umowy o pracę oraz zgłoszenie do ubezpieczeń A. M. od 1.08.2014r. jako pracownika, było czynnościami pozornymi (art. 83 k.c), dokonanymi jedynie w celu uzyskania tytułu do ubezpieczeń i skorzystania ze świadczeń w związku z chorobą.

/decyzja – k. 134 – 133 akt ZUS/

A. M. (1) uznała decyzję za krzywdzącą i w dniu 20 marca 2015 r. złożyła odwołanie od w/w decyzji, wnosząc o jej zmianę w całości i uznanie, że podlegała obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym od 1.08.2014r. Wskazała, że wprawdzie od studenckich lat cierpi na depresję, ale choroba powróciła z uwagi na kłopoty rodzinne: śmierć matki, rozwód, chorobę córki.,

/odwołanie – k. 2-6/

Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. w odpowiedzi na odwołania wniósł o jego oddalenie, podtrzymując stanowisko zajęte w zaskarżonej decyzji.

/odpowiedź na odwołanie – k. 83-84/

S. O., reprezentująca płatnika – C. (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością – poparła odwołanie

/e-protokół rozprawy z dnia 14.10.2015r. k. 134-136/

Na rozprawie w dniu 27 kwietnia 2016 r. profesjonalny pełnomocnik odwołującej poparł odwołanie, przyłączyła się do tego stanowiska - reprezentująca Spółkę (...), natomiast pełnomocnik ZUS wniósł o oddalenie odwołania.

/e-protokół rozprawy z dn. 27.04.2016r. – k. 184-186/

**Sąd Okręgowy ustalił co następuje:**

A. M. (1) urodziła się (...) Ma wyższe wykształcenie. Z zawodu jest prawnikiem i ekonomistą.

/bezsporne/

W okresie od 9.07.2007r. do 28.11.2013r. odwołująca była zatrudniona w (...) ( (...)) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w pełnym wymiarze czasu pracy jako menedżer regionu. W tym czasie - w okresach: 31.03.2011-30.06.2011, 13.02.2013 – 13.08.2013r. była niezdolna do pracy powodu choroby, a w okresie od 14.08.2013r. do 28.11.2013r. pobierała świadczenie rehabilitacyjne.

/świadczenie pracy z (...) ( (...)) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, zawarte w aktach osobowych z C. (...) k. 124)

W dniu 2 lipca 2013r. zmarła matka odwołującej - M. M. (1)

/odpis skrócony aktu zgonu k. 79/

Córka odwołującej – M. T., urodzona (...), od początku 2013r. jest leczona psychiatrycznie z rozpoznaniem anoreksji. W okresie 15.11.2013r. do 21.02. (...) była hospitalizowana.

/karta informacyjna leczenia szpitalnego k. 80/

Wyrokiem z dnia 17.02.2014r. w sprawie XII C 1798/13 Sąd Okręgowy w Łodzi rozwiązał małżeństwo odwołującej z R. T., zawarte 1 czerwca 1996r.

/kserokopia wyroku k. 81/

**(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w Ł. przy ul (...) funkcjonuje w obrocie prawnym od dnia 2.07.2012r., na mocy aktu notarialnego, powołującego spółkę o z ograniczoną odpowiedzialnością, mocą umowy zawartej między: R. T. i A. M. (1). Kapitał zakładowy spółki wyniósł 5000 zł. i został podzielony na 100 udziałów. R. T. wniósł do spółki wkład pieniężny w kwocie 2600 zł. i objął 52 udziały o wartości nominalnej po 50 zł. każdy udział – a A. M. (1) wniosła wkład pieniężny w kwocie 2400 zł. i objęła 48 udziałów o wartości nominalnej po 50 zł. każdy udział. Przedmiot działania został wskazany **w & - paragrafie 6 [ k. 113 odwrót akt ZUS]**. Spółka jest zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym w dniu 24 września 2014 r.

/wypis z KRS – k. 101- 103, oraz k. 108 - 124 /

Aktem notarialnym z dnia 7.01.2013r. zostało zaprotokołowane Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników, na którym zostały podjęte dwie uchwały: o zmianie paragrafów: 6 i 7 umowy Spółki. W paragrafie 6 został wskazany przedmiot nowy [inny niż w umowie spółki] działania **[ k. 109 i 109 odwrót akt ZUS]** Kolejna uchwała zmieniła został paragraf 7 umowy spółki przez podniesienie kapitału zakładowego do kwoty 1 miliona złotych w terminie do dnia 31 grudnia 2015r.

/akt notarialny k., 110, uchwały 107, 108 akt ZUS/

W dniu 31 stycznia 2014r. protokołem Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników przyjęte zostały 2 uchwały: o odwołaniu R. T., w związku z jego rezygnacją z funkcji prezesa zarządu z dniem 31.01.2014r. i powołanie odwołującej do pełnienia funkcji prezesa zarządu od dnia 1.02.2014r.

/protokół i uchwały k. 105-106 akt ZUS/

W dniu 21 lipca 2014r. protokołem Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników przyjęta została uchwała : o powołaniu pełnomocnika do podpisywania w imieniu spółki umów pomiędzy spółką a członkiem zarządu – S. O.

/protokół k. 104, uchwała k-103 akt ZUS/

Spółka zajmuje się handlem kosmetykami .

/zeznania odwołującej k. 185/

Pierwsza transakcja (...) Sp. z o.o. z siedzibą w Ł. miała miejsce w 2013r.. Od stycznia 2013r. ewidencjonowana jest strata , a od lutego 2013r. – przychód oraz **straty** w każdym [ poza kwietniem , lipcem, sierpniem, listopadem i grudniem 2013r. ] miesiącu. W 2014r. straty następowały w miesiącach : styczeń , marzec, kwiecień , sierpniu , wrześniu, październiku . W okresie do kwietnia 2015r. – w lutym i kwietniu .

/zeznania odwołującej e-protokół rozprawy z dn. 27.,04.2016r. k. 185, wykaz przychodów i dochodów k. 120 /

W dniu **2.04.2013r.** została podpisana umowa o współpracy między spółką (...) i spółka (...), reprezentowana przez A. M. (1) na dostawy towarów , określonych w umowie , marek – na okres do 31.12..2013r. **Umowę podpisała A. M. (1)**

/umowa z 2.04.2013r. k. 156/

W dniu **1.01.2014r.** została podpisana umowa o współpracy między spółką (...) i spółka (...), na dostawy towarów , określonych w umowie , marek – na okres do 31.12..2014r. **Umowę podpisała A. M. (1)**

/umowa z 1.01.2014r. k. 157/

W dniu 2.01.2015r. została podpisana umowa o współpracy między spółką (...) i spółka (...), na dostawy towarów , określonych w umowie , marek – na okres do 31.12..2015r. Umowę podpisała I. C.

/umowa z 2.01.2015r. k. 158/

S. O. jest związana ze spółką od lipca 2013r. na podstawie umowy zlecenia , a od sierpnia 2013r. na podstawie umowy o prace na czas nieokreślony jako specjalista ds. handlu z najniższym wynagrodzeniem w gospodarce.

/zeznania S. O. k. /

Osoby – aktywne w spółce to:

- T. C. – na podstawie umowy zlecenia od 1.04.2013r. do 30.06.2013r. wykonujący prace konserwatorsko- remontowe i administracyjne , z wynagrodzeniem 1490 zł.,
- I. C. – umowa o pracę na czas nieokreślony od 1.04.2013r. specjalista ds. handlu z wynagrodzeniem 1750 zł.,
- J. G. - umowa zlecenia od 1.08.2013r. do 30.06.2014r. obsługa transakcji na allegro wynagrodzenie 860 zł.,
- J. J. (1) - umowa o pracę od 1.12.2013r. – 30.11.2015r. jako sprzedawca handlowiec z wynagrodzeniem 1750 zol. ,
- K. L. – umowa zlecenia sprzątanie pomieszczeń 1.04.2013r. – 30.06.2013r. wynagrodzenie 2260 zł.
- A. L. umowa zlecenia dostawa towarów tylko 12.10.2013r. wynagrodzenie 210 zł., ,

- K. R.: umowy o dzieło 1.04.2013r ., 1.05.2013r., 106.2013r. na miesiąc , od 1.03.2015r. do 28.02.2017r. umowa o pracę z wynagrodzeniem 437 zł. – sprzedawca ,

- P. R. – umowy o dzieło

/wykaz osób aktywnych w spółce , poza odwołującą i S. O. k. 118, 119/

W dniu 1 sierpnia 2014r. została zawarta między (...) spółką z o.o. , reprezentowaną przez S. O. i odwołującą , umowa , nazwana umową o pracę, na czas nieokreślony w wymiarze pełnego etatu na stanowisku - dyrektor generalny z wynagrodzeniem brutto 15 000 zł. Miejsce wykonywania pracy – Ł. ul (...) . Odwołująca złożyła zaświadczenie lekarskie z dnia 30.07.2014r. o braku przeciwwskazań do wykonywania pracy na stanowisku – dyrektor zarządzający . Odwołująca nie otrzymała zakresu czynności na piśmie . Z dniem 31 sierpnia 2015r. z odwołującą została rozwiązana umowa o prace , jako wskazano w rozwiązaniu umowy - z powodu nieobecności trwającej dłużej niż 3 miesiące . Odwołująca

/ akta osobowe k. 124/

(...) ul (...) – to adres zamieszkania odwołującej.

Spółka realizuje działanie pod adresem (...) w Ł. , wynajmując, od osoby fizycznej, obiekt o powierzchni ok. 150 m. kw, który łączy funkcje sklepu , biura i magazynu

/zeznanie odwołującej e-protokół rozprawy z dn. 27.04.2016r. S. O. e-protokół rozprawy z dn. 27.04.2016r. k. 186/

Stanowisko – dyrektora generalnego zostało, specjalnie dla odwołującej, utworzone . Spółka zamierzała rozpocząć produkcję kosmetyków .

/ zeznania świadka R. T. k. 135, odwołującej e-protokół rozprawy z dn. 27.04.2016r. S. O. e-protokół rozprawy z dn. 27.04.2016r. k. 186/

Odwołująca nie wykonywała czynności w ściśle określonym czasie pracy: przychodziła do firmy , w także w praktyce ją otwierając o godzinie 8 , PRZED GODZINĄ 9 , A opuszczała - PO GODZINIE 17 . prowadziła korespondencję e-mailową także po godzinie 16 i 17 . **Miała elastyczny czas pracy** . Wnioskodawczyni wysyłała e-maile także po dniu uzyskania – zwolnień lekarskiego z powodu niezdolności do pracy **np. 12.11.2014r.** Odwołująca wykonywała czynności w Ł. ul. (...).

/ zeznania świadków I. C., R. T. e- protokół rozprawy z dn. 14.10.2015r. k. 135 – 136, J. J. (1) e-protokół rozprawy z dnia 11.01.2016r. k. 148 , odwołującej e-protokół rozprawy z dn. 27.04.2016r. S. O. e-protokół rozprawy z dn. 27.04.2016r. k. 186 , korespondencja e-mailowa k. 7 , 8 , 31, 25, 20, 27. /

Odwołująca zajęła się organizowaniem produkcji kosmetyków kolorowych , w planach była produkcja perfum. , z komponentowa spółki. Znalazła firmę (...), która przygotowała recepturę nowego kremu, organizowała produkcję , realizowaną przez podwykonawców; brała udział w opracowaniu ulotek , etykiet , opakowań , jeździła do drukarni uzgadniając projekty opakowań .

/ zeznania świadka J. N. e- protokół rozprawy z dn. 14.10.2015r. k. 136, odwołującej e-protokół rozprawy z dn. 27.04.2016r. S. O. e-protokół rozprawy z dn. 27.04.2016r. k. 186/

Odwołująca od dnia 16.01.2013r. podjęła leczenie w prywatnym gabinecie psychiatrycznym .

/dokumentacja medyczna (...) k. 178/

Odwołująca została zgłoszona do ubezpieczeń społecznych i zdrowotnych od 1.08.2014r. i od 08/2014 r. – 10/2014 r. – z podstawą wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne – w kwocie 15 000 zł., za miesiąc 11/2014r. – w kwocie 5500,00 zł, za miesiące od 12/2014 r. w kwocie 0,00 zł., w okresie od 12.11. 2014 r. do 14.12. 2014r. – wynagrodzenie za czas niezdolności do pracy finansowane ze środków pracodawcy.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o dokumenty znajdujące się w aktach sprawy oraz w załączonych aktach organu rentowego. Dokumenty te nie budzą wątpliwości, a zatem stanowią w pełni wiarygodne źródło dowodowe.

Sąd dał wiarę zeznaniom odwołującej, że miała elastyczny czas –realizacji zadań, gdyż taka wersja aktywności odwołującej przedstawiła nie tylko A. M., ale także, przebywająca z nią często – S. O., ale elastyczny czas pracy wynika także z, załączonych do akt sprawy, wydruków korespondencji e-mailowej. Z załączonej, bo, oczywiście Sąd nie ma wątpliwości, że – złożona do akta sprawy, stanowi tylko część korespondencji, prowadzonej przez odwołującą Ale, nawet ten niewielki fragment, wskazuje, że korespondencja e-mailowa, prowadzona była także w okresie, gdyż odwołująca korzystała ze zwolnienia lekarskiego tzn. np. 12 listopada 2014r. [ ale co Sąd podkreśla – do akt sprawy została złożona część korespondencji e-mailowej, wybrana przez odwołującą i załączona bezpośrednio do odwołania k. 7- 31]

Odwołująca była aktywna w Spółce także przed 1.08.2014r., np., podpisała umowę, jako prezes zarządu w dniu 2.04.2014r. z (...) Company, podpisała umowę o pracę z J. J. (2) – właśnie jako prezes zarządu spółki – pracodawcy, a zatem – jej aktywność objawiała się także, gdy występowała w innej roli. Właśnie prezesa zarządu. A więc wtedy, gdy nie była zgłoszona do ubezpieczeń społecznych – także zarządzała spółką

#### **Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

W świetle materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie oraz poczynionych na jego podstawie ustaleń faktycznych a także oceny przeprowadzonych w sprawie dowodów, odwołanie nie jest zasadne i podlega oddaleniu.

Zgodnie z treścią art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 8 ust. 1 i art. 11 ust. 1 i art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r., poz. 1440 ze zmianami) pracownicy, to jest osoby pozostające w stosunku pracy, podlegają obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym.

Stosownie do treści art. 1 ust 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 roku o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (t.j. Dz. U. z 2014 r., poz. 159 z późn. zm.) osobom tym, w razie choroby lub macierzyństwa, przysługują świadczenia pieniężne na warunkach i w wysokości określonych ustawą.

W myśl art. 4 w ust. 1 i 2 ustawy zasiłkowej ubezpieczony podlegający obowiązkowo ubezpieczeniu nabywa prawo do zasiłku chorobowego po upływie 30 dni nieprzerwanego ubezpieczenia chorobowego.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że w myśl art. 38 pkt 8 lit. c ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz. U. z 2013 r. poz. 1203 ze zm.), w dziale 1 rejestru przedsiębiorców zamieszcza się następujące dane: w przypadku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością: zgodnie z art. 35, oznaczenie wspólników posiadających samodzielnie lub łącznie z innymi co najmniej 10% kapitału zakładowego oraz ilość posiadanych przez tych wspólników udziałów i łączną ich wysokość.

Zgodnie z art. 210 § 1 kodeksu spółek handlowych w umowie między spółką a członkiem zarządu oraz w sporze z nim spółkę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik, powołany uchwałą zgromadzenia wspólników.

W przypadku, o którym mowa w art. 210 § 1 kodeksu spółek handlowych, chodzi o wszelkie umowy, jakie mogą być zawierane przez spółkę z członkami zarządu. Zarówno o takie, które mogą wiązać się z pełnioną funkcją, jak i te, które nie są związane z wykonywaniem funkcji członka zarządu, ale są zawierane przez osobę fizyczną poza źródłem kompetencji (Sąd Najwyższy w wyroku z 11 marca 2010 r., IV CSK 413/09, LEX nr 677902; podobnie Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dnia 4 kwietnia 2013 r., I ACa 1275/12, LEX nr 1313310 oraz Sąd Apelacyjny w Białymstoku w

wyroku z 5 grudnia 2013r., I ACa 559/13, LEX nr 1409076). W pierwszym przypadku dotyczy to przede wszystkim umowy o pracę, umowy zlecenia czy umowy o zarządzanie spółką. Skutkiem niezastosowania się do zasad określonych w art. 210 § 1 k.s.h. jest nieważność dokonanej czynności na podstawie art. 58 k.c.

Z poczynionych przez Sąd i niekwestionowanych przez strony ustaleń wynika, że od 1 sierpnia 2014 r. spółka zgłosiła odwołującą jako pracownika do ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego.

Z DOKONANYCH ustaleń WYNIKA, że od 1 lutego 2014 r. odwołująca jest prezesem zarządu.

Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych przyjęło jednolicie, że o zakwalifikowaniu zatrudnienia jako czynności pracowniczych nie rozstrzygają przepisy prawa handlowego, lecz przepisy charakteryzujące stosunek pracy (por. Sąd Najwyższy w wyroku z dn. 17.12.1996 r., II UKN 37/96, OSNAPiUS 1997 nr 17, poz. 320 oraz z dn. 5.02.1997 r., II UKN 86/96, OSNAPiUS 1997 nr 20, poz. 404). Generalnie stwierdzić należy, że sam fakt wykonywania czynności i pobierania za nie wynagrodzenia, nie przesądza o charakterze umowy łączącej członka zarządu ze spółką. W wyroku z dnia 6 października 2004 roku, sygn. akt I PK 488/03 (OSNP 2006 nr 1, poz. 7) Sąd Najwyższy zawarł pogląd, iż ocena, czy z członkiem zarządu spółki handlowej została zawarta umowa o pracę przez dopuszczenie do jej wykonywania, zależy od okoliczności konkretnej sprawy w zakresie dotyczącym celów, do jakich zmierzały strony (czy zawarcie umowy nie stanowiło obejścia prawa) oraz zachowania elementów konstrukcyjnych stosunku pracy, w tym w szczególności cechy podporządkowania pracownika w procesie świadczenia pracy.

O uznaniu stosunku łączącego dwa podmioty za stosunek pracy rozstrzygają przepisy prawa pracy.

Według **art. 22 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. kodeks 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.

Do cech pojęciowych pracy, stanowiącej przedmiot zobowiązania pracownika w ramach stosunku pracy, należą osobiste i odpłatne jej wykonywanie w warunkach podporządkowania. Zgodnie ze stanowiskiem judykatury, stosunek ubezpieczeniowy jest następczy wobec stosunku pracy i powstaje tylko wówczas, gdy stosunek pracy jest realizowany. Jeżeli stosunek pracy nie powstał, bądź też nie jest realizowany, wówczas nie powstaje stosunek ubezpieczeniowy, nawet jeśli jest odprowadzana składka na ubezpieczenie społeczne (wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 17 stycznia 2006 roku III AUa 433/2005, Wspólnota (...)). Podleganie pracowniczemu tytułowi ubezpieczenia społecznego jest uwarunkowane nie tyle opłacaniem składek ubezpieczeniowych, ile legitymowaniem się statusem pracownika rzeczywiście świadczącego pracę w ramach ważnego stosunku pracy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2005 roku o sygn. akt II UK 43/05, OSNAPiUS rok 2006/15 – 16/251).

Z dokonanych ustaleń wynika, że w dniu 1 sierpnia 2014r. została zawarta między (...) spółką z o.o. , reprezentowaną przez S. O. i odwołującą , umowa , nazwana umową o pracę, na czas nieokreślony w wymiarze pełnego etatu na stanowisku - dyrektor generalny z wynagrodzeniem brutto 15 000 zł. Miejsce wykonywania pracy – Ł. ul (...) . Odwołująca złożyła zaświadczenie lekarskie z dnia 30.07.2014r. o braku przeciwwskazań do wykonywania pracy na stanowisku – dyrektor zarządzający . Odwołująca nie otrzymała zakresu czynności na piśmie . Z dniem 31 sierpnia 2015r. z odwołującą została rozwiązana umowa o prace , jako wskazano w rozwiązaniu umowy - z powodu nieobecności trwającej dłużej niż 3 miesiące . Odwołująca

Sąd zwraca uwagę, że – adres Ł. ul (...) – jest adresem zamieszkania odwołującej, co implikuje uprawniony wniosek , że strony założyły, w chwili zawarcia umowy , że odwołująca będzie wykonywała czynności w domu, w swoim miejscu zamieszkania , co uwiarygadnia tezę o braku podstaw do uznania zawartego stosunku prawnego – za stosunek pracy.

Z dokonanych ustaleń wynika, że Spółka realizuje działania pod adresem (...) w Ł. , wynajmując, od osoby fizycznej, obiekt o powierzchni ok. 150 m. kw, który łączy funkcje sklepu , biura i magazynu

Z dokonanych ustaleń wynika, że stanowisko – dyrektora generalnego zostało, specjalnie dla odwołującej, utworzone . Spółka zamierzała rozpocząć produkcję kosmetyków .

Odwołująca nie wykonywała czynności w ściśle określonym czasie pracy: przychodziła do firmy , w także w praktyce ją otwierając o godzinie 8 , PRZED GODZINĄ 9 , A opuszczała - po upływie normatywnego czasu pracy w wymiarze pełnego etatu . . Prowadziła korespondencję e-mailową także po godzinie 16 i 17 . **Miała elastyczny czas pracy** . Wnioskodawczyni wysyłała e-maile także po dniu uzyskania – zwolnień lekarskiego z powodu niezdolności do pracy **np. 12.11.2014r. , takie godziny wykonywania czynności zawodowe implikują uprawnioną tezę , że te czynności nie wykonywała w reżimie pracowniczym.**

Z dokonanych ustaleń wynika, że odwołująca zajęła się organizowaniem produkcji kosmetyków kolorowych , w planach była produkcja perfum , z komponentowa spółki. Znalazła firmę (...), która przygotowała recepturę nowego kremu, organizowała produkcję , realizowaną przez podwykonawców; brała udział w opracowaniu ulotek , etykiet , opakowań , jeździła do drukarni uzgadniając projekty opakowań . A zatem wykonywała dokładnie takie same czynności jak prezes zarządu .

Z dokonanych ustaleń wynika, że brak spełnienia przesłanek cyt. art. 22 k.p. Pozostali pracownicy spółki, jak zeznały : S. O., J. J. (1), miały normowany 8 godzinny dzień pracy. Ale , o czym obie panie zeznały, a potwierdziła w swoich zeznaniach odwołująca – ona wykonywała swoje czynności ponad ten wymiar czasu pracy. W tym zakresie Sąd dał wiarę zeznaniom odwołującej , że miała elastyczny czas –realizacji zadań , gdyż taka wersja aktywności odwołującej przedstawiła nie tylko A. M., ale także , przebywająca z nią często – S. O., ale elastyczny czas pracy wynika także z , załączonych do akt sprawy , wydruków korespondencji e-mailowej . Z załączonej , bo, oczywiście Sąd nie ma wątpliwości , że – złożona do akta sprawy , stanowi tylko część korespondencji, prowadzonej przez odwołującą. Ale , nawet ten niewielki fragment , wskazuje , że korespondencja e-mailowa, prowadzona była także w okresie , gdyż odwołująca korzystała ze zwolnienia lekarskiego tzn. np. 12 listopada 2014r. [ ale co Sąd podkreśla – do akt sprawy została złożona część korespondencji e-mailowej , wybrana przez odwołującą i załączona bezpośrednio do odwołania k. 7- 31]

Odwołująca była aktywna w Spółce także przed 1.08.2014r. , np., podpisała umowę , jako prezes zarządu w dniu 2.04.2014r. z (...) Company , podpisała umowę o pracę z J. J. (2) – **właśnie jako prezes zarządu spółki** – pracodawcy , a zatem – jej aktywność objawiała się także , gdy występowała w innej roli. Właśnie prezesa zarządu . A więc wtedy , gdy nie była zgłoszona do ubezpieczeń społecznych – także zarządzała spółką

W przedmiotowej sprawie organ rentowy stanął na stanowisku, iż od 1 sierpnia 2014 r., odwołująca nie jest pracownikiem (...) Sp. z o.o. i nie podlega ubezpieczeniu.

Sąd Okręgowy w całości podziela stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 24 lutego 2010 roku w sprawie o sygn. akt II UK 204/09 (lex nr 590241), iż o tym, czy strony istotnie nawiązały stosunek pracy stanowiący tytuł ubezpieczeń społecznych, nie decyduje 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 więc jest, aby stosunek pracy zrealizował się przez wykonywanie zatrudnienia o cechach pracowniczych.

W uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 2010 roku w sprawie o sygn. akt I UK 43/10 (Lex nr 619658) można wyczytać, że umowa o pracę jest zawarta dla pozorów, a przez to nie stanowi tytułu do objęcia ubezpieczeniami społecznymi, jeżeli przy składaniu oświadczeń woli obie strony mają świadomość, że osoba określona w umowie jako pracownik nie będzie świadczyć pracy, a podmiot wskazany jako pracodawca nie będzie korzystać z jej pracy, czyli strony z góry zakładają, iż nie będą realizowały swoich praw i obowiązków wypełniających treść stosunku pracy. Skoro z zawarciem umowy o pracę, ustawa z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009 roku, Nr 205, poz. 1585 ze zm.), wiąże obowiązek ubezpieczenia emerytalnego i rentowych oraz

wypadkowego i chorobowego, to podjęcie zatrudnienia w celu objęcia tymi ubezpieczeniami i ewentualnie korzystania z przewidzianych nimi świadczeń nie jest obejściem prawa.

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 sierpnia 2010 roku w sprawie o sygn. akt I UK 74/10 (lex numer 653664) stwierdzono zaś, że podstawą ubezpieczenia społecznego jest rzeczywiste zatrudnienie, a nie sama umowa o pracę (art. 22 k.p., art. 6 ust. 1 pkt 1 i art. 13 pkt 1 w/w ustawy). Umowa o pracę nie jest czynnością wyłącznie kauzalną, gdyż w zatrudnieniu pracowniczym chodzi o wykonywanie pracy. Brak pracy podważa sens istnienia umowy o pracę. Innymi słowy jej formalna strona, nawet połączona ze zgłoszeniem do ubezpieczenia społecznego, nie stanowi podstawy takiego ubezpieczenia.

Z powyższego jednoznacznie wynika, że motywacja skłaniająca do zawarcia umowy o pracę, nie ma znaczenia dla jej ważności, przy tym wszak założeniu, że nastąpiło rzeczywiste jej świadczenia zgodnie z warunkami określonymi w art. 22 § 1 k.p.

Mając na uwadze dotychczas poczynione rozważania prawne należy podkreślić, że w realiach niniejszej sprawy, Sąd Okręgowy, w celu dokonania kontroli prawidłowości zaskarżonej decyzji organu rentowego, musiał zatem badać, czy pomiędzy odwołującą a płatnikiem składek istotnie doszło do nawiązania i realizacji stosunku pracy w warunkach określonych w art. 22 § 1 k.p.

W tej sytuacji do Sądu należało przeprowadzenie oceny, czy analizowany stosunek prawny nosił konstytutywne cechy stosunku pracy.

W tym celu Sąd zbadał, czy odwołująca się, osobiście świadczyła pracę podporządkowaną pracodawcy (pod kierownictwem pracodawcy) w sposób ciągły, odpłatny, na rzecz i ryzyko pracodawcy. Dokonanie powyższego ustalenia miało bowiem znaczenie dla objęcia odwołującej obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi: emerytalnym, rentowymi, chorobowym oraz wypadkowym z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę.

Zdaniem Sądu, analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że odwołująca nie realizowała stosunku prawnego, który spełniałby cechy umowy o pracę.

Zdaniem Sądu Okręgowego, elementem charakterystycznym umowy o pracę, którego analizowany stosunek prawny na pewno nie zawierał, jest wykonywanie pracy w ramach podporządkowania pracowniczego i pod kierownictwem pracodawcy. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie potwierdza, aby pracodawca kierował pracą odwołującej w szczególności, aby wskazywał na konkretne bieżące zadania do realizacji związane z powierzonym stanowiskiem, które by modyfikowali biorąc pod uwagę ilość i wyniki pracy dotychczas wykonanej. Jest to istotne, jeżeli uwzględni się, że zatrudnienie pracownicze odwołuje się do staranności, a nie rezultatu. Ze zgromadzonego materiału dowodowego nie wynika także, aby płatnik składek wydawał polecenia, co do bieżącego wykonywania pracy. Zeznania odwołującej, że wszelkie kwestie konsultowała z R. T., nie ma znaczenie prawnego dla przedmiotowej sprawy, albowiem R. T., wprawdzie jest współnikiem, ale nie jest członkiem zarządu. Prezesem jednoosobowego zarządu jest – tylko odwołująca. I, jak wynika z materiału dowodowego – to właśnie odwołująca – jako prezes spółki realizowała funkcje kierownicze i menedżerskie; to ona, jako prezes spółki, jak zeznała – wystąpiła do A. Banku (...) o kredyt, to ona, jako prezes spółki podpisała umowę o parce z J. J. (1), to ona, **jako prezes spółki**, podpisała umowę o współpracę z e spółką (...) **w dniu 2.04.2013r.**

Jednoosobowy zarząd spółki nie mógł egzekwować podporządkowania pracowniczego podmiotowo (personalnie) wobec samego siebie.

Jednakże w prawie spółek (k.s.h.) nie ma innych standardów takiego podporządkowania niż przyjmowane (określane) na gruncie prawa pracy. Standardów podporządkowania pracowniczego nie należy zatem poszukiwać, a już na pewno w pierwszej kolejności, w prawie spółek. Podporządkowanie pracownicze tzw. "autonomiczne", które skarżący dopuszcza tylko do sytuacji członków zarządu spółek zatrudnionych na podstawie stosunku pracy, również nie zostało określono na podstawie prawa spółek. Konsekwentnie skarżący nie może dokonywać oceny (weryfikacji)



podporządkowania pracowniczego przez przyzmat art. 208 § 3 i 5 k.s.h. Przepisy te dotyczą wzajemnych stosunków członków zarządu a nie nadzoru na pracownikami spółki. W tym zakresie zastosowanie ma prawo pracy, stąd polecenie pracodawcy kierowane do pracownika nie musi być poprzedzone uchwałą zarządu spółki. Podporządkowanie pracownicze nie może polegać na tym, że ten sam podmiot wyznacza sobie zadanie pracownicze – jako rodzaj aktywności pracowniczej i sam je realizuje. A odwołująca, jako prezes zarządu zajęła się organizacją zadań dla spółki już, zawierając UMOWĘ Z B. (...)

Bezspornym jest fakt, że odwołująca przeżyła wiele stresowych sytuacji: śmierć matki [w dn. 2.07.2013r] choroba córki [trwająca od początku 2013r. rozwód od 17.02.2014r.]. To bardzo bolesne doświadczenia. Ale nieuprawnione jest oczekiwanie, ale pozostali członkowie społeczeństwa – ponosili. Tych faktów, finansowe konsekwencji w postaci wypłaty świadczeń z ubezpieczenia społeczne na rzecz odwołującej. Sąd zwraca uwagę, że A. M. - od dnia 1.08.2014r. do 31.08.2015r., gdy nastąpiło rozwiązanie, zawartej w dniu 1.08.2014r., umowy była czynna w okresie **tylko do dnia 11. 11 2014 r.** I składki na ubezpieczenia społeczne, jak wynika z dokonanych ustaleń, wynosiły w 08/2014 r. – 10/2014 r. – z podstawą wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne – w kwocie 15 000 zł., za miesiąc 11/2014r. – w kwocie 5500,00 zł, za miesiące od 12/2014 r. w kwocie 0,00 zł., w okresie od 12.11. 2014 r. do 14.12. 2014r. – wynagrodzenie za czas niezdolności do pracy finansowane ze środków pracodawcy.

Stosunek prawny został rozwiązany z dniem 31.08.2015r., zatem wkład finansowy odwołującej do budżetu Skarbu Państwa jest symboliczny, w odniesieniu do oczekiwanych wypłat z funduszu świadczeń społecznych.

Sąd Okręgowy ma świadomość, że w prawie pracy nie jest wykluczone, iż zarządzający przedsiębiorstwem może być nadto zatrudniony w tym samym przedsiębiorstwie jako pracownik na stanowisku, które w zakresie obowiązków (pracy) jest odrębne od zarządzania.

Ale wspólnik dwuosobowej spółki i jedyny członek zarządu czyli A. M., w tym – ściśle określonym stanie faktycznym, nie wykonywała pracy pod kierownictwem pracodawcy (art. 22 § 1 k.p.).

Z dokonanych ustaleń wynika, że umowę, nazwaną – umową o pracę zawarł z odwołującą, w imieniu spółki pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników.

Zgodnie z art. **210 k.s.h. w umowie** między spółką a członkiem zarządu spółkę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników.

Ale taki sposób reprezentacji spółki - nie legitymizuje zawarcie umowy o pracę na stanowisku dyrektora zarządzającego.

Bezspornym jest fakt, że organ rentowy, w zaskarżonej decyzji, **zakwestionował umowę, nazwaną umową o pracę.** To jej strony (spółka i pracownik) zdecydowały o nawiązaniu stosunku pracy, uznając oświadczenia woli za pozorne. **Czyli stawia zarzut - wady oświadczenia woli (art. 83 k.c. i nast.).**

Odwołująca jako pracownik spółki realizowała takie same obowiązki (zadania) jak funkcja w zarządzie. Oczywiście nie mogła robić dokładnie tych samych czynności, ale wykonywała takie same czyli przygotowanie do podjęcia produkcji kosmetyków. Upływ czasu – zwiększył skalę zadania, wymiaru spraw, którymi zajęła się odwołująca. Ale czyniła to – nie na podstawie umowy o pracę, choć taką nazwę przyjęły strony w umowie z dnia 1.08.2014r.

Zarząd spółki był jednoosobowy i pracownik – odwołująca - jednocześnie członek zarządu - w zatrudnieniu pracowniczym podlegała samej sobie.

Sąd ma świadomość, że podstawy ubezpieczenia społecznego wynikają generalnie z wykonywania pracy (zatrudnienia), a nie z samego udziału kapitałowego w spółce. Przy niekwestionowanym wykonywaniu pracy, trudno byłoby zatem uznać, że nie stanowi ona podstawy ubezpieczenia społecznego. Ale, jak wynika z dokonanych ustaleń,

odwołująca nie wykonywała swoich, bardzo spólcie potrzebnych, co Sąd przyznaje na podstawie oceny jej aktywności, dokonanej przez współnika R. T. i pracowników spółki: S. O., J. J., czynności, w reżimie pracowniczymi.

Ustawodawca zastrzegł w przepisie art. 22 § 1 k.p., że pracownik wykonuje pracę pod kierownictwem pracodawcy, przy czym nie zdefiniował tej cechy zatrudnienia.

W literaturze przedmiotu wyinterpretowano, że kierownictwo pracodawcy przejawia się w poleceniach, podporządkowaniu organizacyjnym oraz podporządkowaniu represywnym i dystrybucyjnym. Nie jest jednak jasne, czy wszystkie przejawy kierownictwa pracodawcy muszą występować jednocześnie i z pełnym nasileniem. Zmieniające się warunki i potrzeby świadczenia pracy zrodziły dylemat. Sprowadza się on do pytania czy niewystępowanie w trakcie zatrudnienia (lub występowanie w ograniczonym rozmiarze) poleceń podmiotu zatrudniającego, jak również pozostałych cech kierownictwa, pozwala na uznanie istnienia stosunku pracy.

Rozważając, w przedmiotowym stanie faktycznym, w dyskusji dotyczącej relacji zachodzących między stronami przedmiotowego stosunku prawnego Sąd dokonał analizy pod kątem koncepcji podporządkowania autonomicznego, uwzględniając, dokonujące się, przemiany na rynku pracy (L. Mitrus, Podporządkowanie pracownicze jako zmieniająca się cecha stosunku pracy, (w:) Współczesne problemy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, red. L. Florka i Ł. Pisarczyka, Warszawa 2011, s.126-130). Jednakże, konstrukcja podporządkowania autonomicznego przybliży umowę o pracę do rozwiązań zastrzeżonych dla umów cywilnoprawnych (szczególnie umowy zlecenia). Oznacza to, że w wielu wypadkach niemożliwe będzie precyzyjne odróżnienie podporządkowania pracowniczego od zależności właściwych dla zobowiązania cywilnoprawnego. Przyjmując za punkt odniesienia elastyczną koncepcję podporządkowania autonomicznego, wypada dostrzec, że w jej ramach kierownictwo pracodawcy polega na określeniu czasu i skonkretyzowaniu zadań, przy jednoczesnym nie ingerowaniu w sposób ich realizacji. Analiza dowodów zaofiarowanych w trakcie postępowania przez strony, nie pozwala na przyjęcie, że wnioskodawca pracował według takiego modelu.

Konstatacja ta jest ważna, gdy założy się, że **praca pod kierownictwem w myśl art. 22 § 1 k.p.**, jest jedną z najważniejszych cech w procesie typizacji charakteru stosunku prawnego łączącego strony (wyrok SN z dnia 20.03.1965 r., III PU 28/64, OSNCP 1965, nr 9, poz. 157). Jasne przy tym jest, że cechy podporządkowania pracowniczego mogą być w określonym zakresie charakterystyczne również dla zobowiązań cywilnoprawnych, a nadto, że mogą występować z różnym nasileniem (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10.10.2003 r., I PK 466/02 Pr. Pracy 2004, nr 3, s. 35). Zatem zasadne jest rozważenie reguły umożliwiającej rozróżnienie, czy dany stan faktyczny charakteryzuje się podporządkowaniem pracowniczym, czy też więź łącząca strony nosi znamiona innej zależności (zbliżonej do kierownictwa pracodawcy). Ma to znaczenie, gdy weźmie się pod uwagę, że umowa mająca za przedmiot świadczenie pracy nie może mieć mieszanego charakteru, łączącego elementy umowy o pracę i umowy cywilnoprawnej (Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23.01.2002 r., I PKN 786/00, OSNP 2004, nr 2, poz.23. Z. K., Rodzaje kontraktów menedżerskich, (...) 1999, nr 7, s. 12).

Sprawia to, że kwalifikacji prawnej **umów o świadczenie pracy (usług)** można dokonywać jedynie metodą typologiczną, to jest przez rozpoznanie i wskazanie cech przeważających (dominujących) – zob. H. L., Nawiązywanie i zmiana stosunku pracy (zarys problematyki) (w:) Prawo pracy RP w obliczu przemian, (red.) M. M. – T. i T. Z., W. 2006, s. 130, A. M., Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26.03.2008 r., G. Studia (...) 2009, nr 2, s. 103.

Nie można przy tym pominąć, że decydujące znaczenie w procesie rozróżniania charakteru stosunku prawnego łączącego strony ma sposób wykonywania umowy, a w szczególności realizowanie przez kontrahentów – nawet wbrew postanowieniom umownym – tych cech, które charakteryzują umowę o pracę (T. Romer, Prawo pracy. Komentarz, Warszawa 2000, s.101, postanowienie SN z dnia 13.11.2008 r., II UK 209/08, Lex nr 737398).

Zasada ta jest powszechnie uznawana i akceptowana w doktrynie i praktyce (M. G., Forma i treść umowy o pracę w Kodeksie pracy, (...) 1997, nr 7-8, s. 41-42, M. D. – P., Umowa zlecenia a umowa o pracę, Pr. Pracy 1998, nr 10, s. 11). W konsekwencji dla oceny zobowiązania pracowniczego drugoplanowe znaczenie ma nazwa umowy oraz deklarowana

w chwili jej zawarcia treść. Ważne jest, w jaki sposób strony kształtują więź prawną w trakcie jej trwania. Zważywszy, że ustawodawca nie zdecydował się na wskazanie dla stosunku pracy elementów przedmiotowo istotnych, zrozumiałe jest, że klasyfikacja doniosłości cech charakterystycznych zobowiązania pracowniczego jest problematyczna. Mimo to za prawidłowy należy uznać pogląd podkreślający konieczność występowania kierownictwa pracodawcy w stosunkach pracy. Wiążąco cełuje praca pod kierownictwem, które stanowi element sine qua non każdego zatrudnienia pracowniczego (M. G., Obejście prawa a pozorność w kontraktach menedżerskich, (...) 2003, nr 10, s. 17). Formułując tą tezę nie można pomijać, że kierownictwo pracodawcy w procesie rozróżniania reżimów umownych ma niewątpliwie pierwszoplanowe znaczenie. Jest tak dlatego, że nie występuje ono przy umowach cywilnoprawnych. Słuszne jest zatem stanowisko, zgodnie z którym kierownictwo pracodawcy jest jedyną cechą rzeczywiście odróżniającą stosunek pracy od umów cywilnoprawnych (Z. Hajn, glosa do wyroku SN z dnia 16.12.1998 r., II UKN 394/98, OSP 2000, nr 12, poz. 177).

Mając na względzie powyższe, Sąd Okręgowy uznał, że strony nie były związane umową o pracę, gdyż sporny stosunek prawny nie nosił konstytutywnej cechy umowy o pracę, wynikającej z art. 22 § 1 k.p., jaką jest pracownicze podporządkowanie.

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

O kosztach zastępstwa procesowego Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. oraz § 11 ust 2 rozporządzenia Ministra S. z dnia 28.09.2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej (...) z urzędu [ Dz. U z 2013 poz. 490 z późn. Zm]

## ZARZĄDZENIE

odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikowi odwołującej