

## UZASADNIENIE

Decyzją z 16.05.2017 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. stwierdził, że S. R. (1) do 3.10.2016 r. nie podlega ubezpieczeniom społecznym jako pracownik płatnika składek (...) Sp. z o.o. z siedzibą w Ł., zarzucając pozorność umowy o pracę./decyzja w aktach ZUS/

Odwołanie od w/w decyzji wniósł płatnik składek, będąc reprezentowanym przez pełnomocnika w osobie radcy prawnego, żądając zmiany skarżonej decyzji poprzez ustalenie, że od 3.10.2016 r. S. R. (1) podlega ubezpieczeniom społecznym jako jego pracownik oraz zasądzenia od organu rentowego zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, negując pozorności umowy o pracę.

W odpowiedzi na odwołanie ZUS wniósł o jego oddalenie, podtrzymując dotychczasowe stanowisko.

Na rozprawie w dn. 16.01.2018 r. pełnomocnik płatnika poparł odwołanie, zainteresowana poparła odwołanie, a pełnomocnik ZUS wniósł o jego oddalenie /e-prot. z 16.01.2018 r.: 00:06:42/.

### **Sąd Okręgowy ustalił co następuje:**

Płatnik składek – (...) Sp. z o.o. w Ł. działa na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców KRS od 12.09.2016 r. Wspólnikami spółki była: S. K. miała 51 udziałów, M. M., która miała resztę udziałów/odpis KRS k. 52-54/.

S. R. (1) urodziła się (...), legitymuje się wykształceniem wyższym ukończyła studia licencjackie w 2012 r. na kierunku finanse i rachunkowość, a następnie studia magisterskie w 2014 r. /dyplomy k. 135-136 akt ZUS/

S. R. (1) pracowała od 1.10.2013 r. do 31.12.2013 r. w (...) Sp. z o.o. jako specjalista ds. administracyjno – biurowych, a do 1.01.2014 r. została we wskazanej firmie zatrudniona na czas nieokreślony, gdzie od 1.08.2016 r. uzyskiwała płacę zasadniczą w wysokości 7000 zł miesięcznie /umowy o pracę k. 132-134 akt ZUS, porozumienie zmieniające k. 127 akt ZUS/

S. R. (1) od 12.09.2016 r. została powołana do pełnienia funkcji członka zarządu Spółki i nadal pełni tę funkcję /niesporne, odpis KRS k. 52-54, zeznania S. R. (1) e-prot; z 22.10.2019 r.: 00:22;32-00:45:19 /.

S. R. (1) zawarła w dniu 3.10.2016 r. umowę o pracę z płatnikiem reprezentowanym przez S. T. na czas nieokreślony od 3.10.2016 r. na stanowisku kierownika w wymiarze 1/4 etatu z wynagrodzeniem 500 zł miesięcznie brutto /niesporne, umowa o pracę k. 140 akt ZUS/.

Zawierając w/w umowę o pracę S. R. (1) wiedziała, że jest w ciąży /zeznania e-prot. z 18.09.2018 r.: 00:30:58-00:50:27, karta ciąży k. 268/

Do obowiązków S. R. (1) u płatnika składek zgodnie z pisemnym zakresem obowiązków na stanowisku kierownika należało: nadzorowanie pracy pracowników, rozdzielanie pracy, wystawianie faktur, opieka nad dokumentacją firmową, opieka nad klientami oraz pozyskiwanie nowych klientów. /pisemny zakres obowiązków k. 139 akt ZUS, zeznania S. R. e-prot. z 18.09.2018 r.: 00:30:58-00:50:27/.

Płatnik składek sporządził dokumentacją osobową dla zainteresowanej /niesporne/.

Płatnik składek prowadził listy obecności i listy płac dla zainteresowanej /niesporne, a nadto listy k.38-42 akt ZUS, listy płac k. 29-37/

S. R. (1) nie miała u płatnika ściśle określonego czasu pracy – miała pracować ok. 2 godzin dziennie. S. R. (1) wykonywała czynności kierownika u płatnika przy czym sama podejmowała decyzje o tym jakie czynności będzie wykonywała, kiedy i w jaki sposób, nikt nie wydawał poleceń służbowych S. R. (1), ani też nikt jej nie rozliczał z wykonanej pracy. S.

R. (1) miała adres mailowy u płatnika, z którego wysyłała w różnych godzinach maile rozliczeniowe do klientów. S. R. (1) wystawiła faktury klientom płatnika. Firma płatnika zajmuje się obsługą administracyjną firmy (...), w której jest zatrudniona zainteresowana /niesporne, umowy k. 65-125 akt ZUS, faktury k. 18-28 akt ZUS, zeznania S. R. e-prot. z 18.09.2018 r.: 00:30:58-00:50:27, e-prot; z 22.10.2019 r.: 00:22:32-00:45:19, e-prot. z 28.11.2019 r.: 00:04:17, zeznania świadka M. S. e-prot. z 18.09.2018 r.: 00:56:50-01:04:15, zeznania świadka P. K. e-prot. z 18.09.2018 r.: 01:11:10-01:22:26, zeznania świadka N. T. e-prot. z 18.09.2018 r.: 01:36:58, zeznania świadka A. F. e-prot. z 18.09.2018 r.: 01:47:46, zeznania świadka M. K. e-prot. z 18.09.2018 r.: 01:57:43-02:10:05, zeznania świadka J. B. e-prot. z 22.11.2018 r.: 00:07:32, zeznania świadka M. J. e-prot. z 22.11.2018 r.: 00:19:07, zeznania świadka E. K. e-prot; z 22.11.2018 r.: 00:25:09, zeznania świadka M. M. e-prot. z 22.11.2018 r.: 00:34:34-00:49:46, maile i faktury k. 375-444 /.

S. R. (1) podpisując sporną umowę o pracę miała orzeczenie lekarza medycyny pracy z 10.10.2016 r., w którym potwierdzono, że jest zdolna do pracy na stanowisku kierownika u płatnika składek /orzeczenie k. 138 akt ZUS/.

S. R. (1) została przeszkolona przez płatnika składek zakresie ogólnym bhp 3.10.2016 r., a na stanowisku kierownika w zakresie bhp 3-4.10.2016 r. /karta szkolenia bhp k. 137 akt ZUS/.

Płatnik składek zgłosił S. R. (1) do pracowniczych ubezpieczeń społecznych od 3.10.2016 r. po ustawowym terminie bo dopiero 1.12.2016 r. Płatnik składek złożył imienne raporty miesięczne za wnioskodawczynią za październik 2016 r. w kwocie 0 zł, za listopad 2016 r. w kwocie 1500 zł, za grudzień w kwocie 2062,50 zł, za styczeń 2017 r. w kwocie 2357,14 zł, za luty 2017 r. w kwocie 1127,45 zł, za marzec 2017 r. w kwocie 516,67 zł, za kwiecień 2017 r. w kwocie 0 zł /niesporne/.

Od 15.02.2017 r. do 1.04.2017 r. S. R. (1) przebywała na zwolnieniach lekarskich z powodu choroby w okresie ciąży. S. R. (1) wystąpiła o wypłatę zasiłku chorobowego w okresie ciąży od 20.03.2017 r. do 1.04.2017 r., a następnie od 2.04.2017 r. do 31.03.2018 r. wystąpiła o wypłatę zasiłku macierzyńskiego /niesporne/.

Oprócz S. R. (1) u płatnika był zatrudniony jeszcze jeden kierownik, którego obowiązki częściowo pokrywały się z jej obowiązkami. Gdy S. R. (1) stała się niezdolna do pracy płatnik przekazał część jej obowiązków innemu pracownikowi, któremu powierzył stanowisko zastępcy kierownika, a część drugiemu kierownikowi /niesporne/

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o powołane dokumenty, a także na podstawie zeznań świadków, jak również S. R. (1), a mianowicie w takim zakresie w jakim razem z pozostałym materiałem dowodowym osobowe źródła dowodowe korelowały, tworząc spójną logiczną całość.

Co się tyczy zeznań świadków, to Sąd miał na uwadze, że wynika z nich, iż S. R. wykonywała w istocie czynności na rzecz odwołującej się Spółki jako kierownik. Jednakże z zeznań świadków, a przede wszystkim samej wynika, że miała ona całkowitą swobodę w podejmowaniu decyzji, nie była rozliczana ani z czasu pracy, ani z wykonywanej pracy, wykonywała pracę w różnych godzinach, sama decydowała co i kiedy ma robić - co oznacza, że nie czyniła tego w ramach charakterystycznego dla stosunku pracy reżimu podporządkowania pracowniczego. Zdaniem Sądu sam fakt, że S. R. rzeczywiście wykonywała w badanym okresie szereg czynności na rzecz odwołującej się Spółki nie przesądza o tym, że pozostawała ona w pracowniczym zatrudnieniu, skoro nie podlegała reżimowi podporządkowania pracowniczego charakterystycznego i zarazem koniecznego dla ustalenia istnienia stosunku pracy.

Sąd miał na uwadze, że w świetle całokształtu materiału dowodowego nie ma żadnych przekonujących dowodów na to, że wykonując w analizowanym okresie deklarowane czynności przy prowadzeniu spraw Spółki jako kierownik wykonywała je w ramach podporządkowania pracowniczego, w szczególności nie wynika by drugi kierownik czy też wspólnicy Spółki mogli faktycznie sprawować nadzór i kontrolę nad pracą S. R. – co najmniej w zakresie bieżącego przydzielania zadań. Sąd nie przeczy, że S. R. faktycznie wykonywała czynności o jakich zeznała ona i świadkowie i że część z nich konsultowała – bo jest to zrozumiałe i oczywiste choćby z uwagi na to by Spółka mogła normalnie funkcjonować. Trudno jednak mówić o jakimkolwiek podporządkowaniu pracowniczemu. Należy w tym

miejscu zaakcentować, że nie można być jednocześnie pracownikiem i pracodawcą w ramach tego samego podmiotu zatrudniającego o czym szerzej w dalszej części uzasadnienia.

W ocenie Sądu dokumenty w postaci: umowy o pracę oraz pozostałej dokumentacji osobowej z firmy płatnika w rzeczywistości nie stanowią dowodów wykonywania przez ubezpieczonego pracy a jedynie są potwierdzeniem ich formalnego sporządzenia. Fakt formalnego sporządzenia tej dokumentacji miał na celu skonstruowanie okoliczności faktycznych świadczących o pozostawianiu w stosunku pracy, a w konsekwencji o podleganiu pracowniczemu ubezpieczeniu społecznemu.

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

W świetle całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego i powyższej oceny 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 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 121 ze zm., dalej też ustawa systemowa) pracownicy, to jest osoby pozostające w stosunku pracy podlegają obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym.

Stosownie do treści art. 1 ust 1 ustawy z 25.06.1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz. U. Nr 60 poz. 636, ze zm.) osobom tym, w razie choroby lub macierzyństwa, przysługują świadczenia pieniężne na warunkach i w wysokości określonych ustawą.

Art. 13 pkt 1 ustawy systemowej, przewiduje, że obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu pracownicy podlegają od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku.

Art. 8 ust 1 ustawy systemowej, nakazuje za pracownika uważać osobę pozostającą w stosunku pracy.

O uznaniu stosunku łączącego dwie osoby za stosunek pracy rozstrzygają przepisy prawa pracy. Według art. 22 § 1 ustawy z 26.06.1974 r. kodeks pracy (t.j. Dz. U. z 2014 r., poz. 1502 ze zm.), 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 nawiązania stosunku pracy dochodzi poprzez zawarcie pomiędzy pracownikiem a pracodawcą umowy o pracę. Samo jednak zawarcie umowy o pracę nie jest wystarczające, jak bowiem jedynie rzeczywiste pozostawanie w stosunku pracy, daje podstawę do podlegania ubezpieczeniom. Pogląd ten nie budzi żadnych wątpliwości i znajduje potwierdzenie w licznych orzeczeniach Sądu Najwyższego. Stwierdził on, że zgłoszenie do ubezpieczenia społecznego z tytułu zawarcia umowy o pracę bez nawiązania stosunku pracy wiążącego się z wykonywaniem obowiązków pracowniczych nie ma podstawy faktycznej (wyrok z 26.02.2013 r., I UK 472/12 G.Prawna (...)).

Przystąpienie do ubezpieczenia i opłacanie składki przez podmiot, który nie świadczy pracy, nie stanowi przesłanki objęcia ubezpieczeniem społecznym i stania się jego podmiotem. Skutku takiego nie wywołuje zawarcie umowy o pracę, której strony stwarzają pozór realizacji przez ubezpieczonego czynności odpowiadających treści art. 22 k.p., czyli wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem, za wynagrodzeniem, odpowiadającym ilości i jakości świadczonej pracy (art. 78 k.p.).

Tym samym bycie podmiotem ubezpieczenia związane jest wyłącznie z realizacją podstawowego dla stosunków tego ubezpieczenia warunku wykonywania pracy w ramach stosunku pracy. W świetle tego istotne jest, czy pracownik zawierający umowę o pracę w rzeczywistości pracą taką wykonywał (wyrok SN z 21.11.2011 r., II UK 69/11 LEX nr 1108830 i wskazane w uzasadnieniu judykaty).

Co istotne podleganie ubezpieczeniom społecznym wiąże się z przynależnością do określonej w art. 6 ustawy systemowej grupy osób. Zatem nie podlega tym ubezpieczeniom ten, kto został do nich zgłoszony jako osoba do danej

grupy należąca, w sytuacji gdy w rzeczywistości nie ma ona cech pozwalających ją do niej zaliczyć. Innymi słowy nie podlega ubezpieczeniom ten, kto został zgłoszony jako pracownik lecz pracownikiem w rozumieniu kodeksu pracy nie jest, choćby de facto wykonywał jakąś pracę lecz w ramach innego stosunku.

Do cech pojęciowych pracy stanowiącej przedmiot zobowiązania pracownika w ramach stosunku pracy należą osobiste (nie może on wyręczyć się w pracy inną osobą) i odpłatne jej wykonywanie w warunkach podporządkowania pracodawcy. Dla stwierdzenia cechy podporządkowania typu pracowniczego z reguły wskazuje się na takie elementy jak: określony czas pracy i określone miejsce wykonywania czynności, podpisywanie list obecności, podporządkowanie pracownika regulaminowi pracy oraz poleceniom kierownictwa co do miejsca czasu i sposobu wykonywania pracy, obowiązek wykonywania poleceń przełożonych.

Zgodnie ze stanowiskiem judykatury stosunek ubezpieczeniowy jest następczy wobec stosunku pracy i powstaje tylko wówczas, gdy stosunek pracy jest faktycznie 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 17.01.2006 r., III AUa 433/2005, Wspólnota (...)). Podleganie pracowniczemu tytułowi ubezpieczenia społecznego jest uwarunkowane nie tylko opłacaniem składek ubezpieczeniowych, ale też legitymowaniem się statusem pracownika rzeczywiście świadczącego pracę w ramach ważnego stosunku pracy (wyrok SN z 18.10.2005 r., II UK 43/05, OSNAPiUS 2006/15 – 16/251).

W przedmiotowej sprawie organ rentowy stanął na stanowisku, że kwestionowana umowa o pracę zawarta między odwołującym płatnikiem a ubezpieczoną, jest nieważna, bowiem została zawarta dla pozorów. Brak jest pracowniczego charakteru spornej umowy.

W myśl art. 83 § 1. k.c. nieważne jest oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozorów. Jeżeli oświadczenie takie zostało złożone dla ukrycia innej czynności prawnej, ważność oświadczenia ocenia się według właściwości tej czynności.

Z czynnością prawną pozorną mamy do czynienia wówczas, gdy występują, łącznie, następujące warunki: oświadczenie woli musi być złożone tylko dla pozorów, oświadczenie woli musi być złożone drugiej stronie, adresat oświadczenia woli musi zgadzać się na dokonanie czynności prawnej jedynie dla pozorów, czyli być aktywnym uczestnikiem stanu pozorności. Pierwsza i zasadnicza cecha czynności pozornej wyraża się brakiem zamiaru wywołania skutków prawnych, jakie prawo łączy z tego typu i treścią złożonego oświadczenia. Jest to zatem z góry świadoma sprzeczność między oświadczeniami, a prawdziwymi zamiarami stron, czyli upozorowanie stron na zewnątrz i wytworzenie przeświadczenia dla określonego kręgu (otoczenia), nie wyłączając organów władzy publicznej, że czynność o określonej treści została skutecznie dokonana. Jednakże zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, wyrażonym w wyroku z 14.03.2001 r. (opubl. OSNAP 2002/21527), nie można przyjąć pozorności oświadczeń woli o zawarciu umowy o pracę, gdy pracownik podjął pracę i ją wykonywał, a pracodawca świadczenie to przyjmował i płacił wynagrodzenie za pracę. Nie wyklucza to rozważenia, czy w konkretnym przypadku zawarcie umowy zmierzało do obejścia prawa (art. 58 § 1 kc w zw. z art. 300 kp).

Sąd Okręgowy w Łodzi podziela również pogląd Sądu Najwyższego (wyrok z 25.01.2005 r., II UK 141/04, OSNP 2005/15/235), w którym stwierdza się, iż stronom umowy o pracę, na podstawie której rzeczywiście były wykonywane obowiązki i prawa płynące z tej umowy, nie można przypisać działania w celu obejścia ustawy. (art. 58 § 1 kc w zw. z art. 300 kp).

Nadto nadmienić należy, iż w niniejszej sprawie to na organie rentowym spoczywał ciężar dowodu, że strony umowy o pracę złożyły fikcyjne oświadczenia woli, a więc, że nie miały zamiaru wywołania żadnych skutków prawnych, gdyż pracownik nie podjął wykonywania pracy na podstawie umowy o pracę, a pracodawca świadczenia tego nie przyjmował. Z tych bowiem faktów organ rentowy wywodzi skutki prawne (wyrok SN z 15.02.2007 r., I UK 269/2006, LEX nr 328015).

W ocenie Sądu o pozorności przedmiotowej umowy o pracę świadczą nie tylko same okoliczności zawarcia, albowiem S. R. (1) wprost przyznała, że zawierając sporną umowę o pracę wiedziała, że jest w ciąży a zatem spodziewała się, że w niedalekiej przyszłości będzie korzystała ze świadczeń związanych z ciążą i macierzyństwem, ale także to, że płatnik zgłosił ją do obowiązkowych pracowniczych ubezpieczeń społecznych ze znacznym opóźnieniem bo dopiero od 1.12.2016 r. Sąd miał też na uwadze, że S. R. mogła reprezentować Spółkę bez konieczności zawarcia spornej umowy o pracę – gdyż jako członek Zarządu reprezentuje Spółkę.

Ponadto Sąd zważył, że S. R. (1) stała się w krótkim czasie niezdolna do pracy bo już od 15.02.2017 r. i od tego czasu przebywała na długotrwałych zwolnieniach z powodu choroby w okresie ciąży, a następnie po urodzeniu dziecka na zasiłku macierzyńskim.

Przede wszystkim jednak zdaniem Sądu zeznania świadków oraz samej S. R. (1) nie dają podstawy do uznania, że w spornym okresie wykonywała ona czynności jako pracownik Spółki.

W stosunku pracy muszą być precyzyjnie określone godziny pracy pracownika, gdyż tylko wtedy wiadomo, czy pracownik przepracował obowiązującą go normę czasu pracy, czy też normę tę przekroczył (co rodzi uprawnienie do otrzymania wynagrodzenia dodatkowego za pracę w godzinach nadliczbowych), czy pracował w niedzielę i święta (co też wpływ np. na uprawnienia do dodatkowego wynagrodzenia). Z zeznań S. R. (1) wprost wynika, że nie miała określonego czasu pracy, a jedynie że miała przez ok. 2 godziny dziennie pracować na rzecz płatnika. Zeznała też wprost, że nie była rozliczana przez wspólników spółki z czasu pracy, ani też nie była na bieżąco kontrolowana i nadzorowana przez pracodawcę w zakresie wykonywanych zadań i miała swobodę w podejmowaniu decyzji w sprawach Spółki będąc członkiem zarządu.

Stworzenie dokumentacji pracowniczej dla wnioskodawczyni świadczy w ocenie Sądu jedynie o tym, że strony starały się zachować pozory mające uwiarygodnić rzeczywiste zatrudnienie skarżącej w firmie płatnika składek. W ocenie Sądu załączona do akt ZUS dokumentacja zatrudnienia jest przejawem formalnego zadośćuczynienia obowiązkowi wnioskodawcy jako pracodawcy, natomiast nie przesądza o tym, że praca była przez S. R. faktycznie wykonywana w reżimie charakterystycznym dla stosunku pracy.

W świetle wskazanych okoliczności przyjąć należy, zgodnie z twierdzeniem organu rentowego, że zakwestionowana umowa o pracę była pozorną umową o pracę. Pozorność polegała na tym, że strony sporządziły tę umowę wyłącznie w celu objęcia ochroną pracowniczą, w tym ubezpieczeniem pracowniczym, na czym zależało S. R., a w konsekwencji zapewnienia dodatkowych świadczeń z ubezpieczenia społecznego w związku z chorobą w okresie ciąży a następnie w związku z macierzyństwem. Nie zostało bowiem wykazane, by fakt zatrudnienia jej przez płatnika wynikał z rzeczywistej potrzeby pracodawcy oraz nie wykazano również, iż w spornym okresie faktycznie świadczyła ona umówioną pracę w ramach stosunku pracy w reżimie podporządkowania pracowniczego charakterystycznym dla stosunku pracy. Przeciwnie – dostępny materiał dowodowy wskazuje, że w istocie S. R. wykonywała na rzecz płatnika czynności, o których zeznała, na dowód czego załączyła m.in. wydruki maili czy faktur, jednakże, sama wprost przyznała, że nie była nadzorowana przez nikogo i sama decydowała co i kiedy ma wykonać, ani też nie była rozliczana z wykonanej pracy i z czasu pracy.

„Pozorność umowy o pracę (art. 83 kc w zw. z art. 300 kp) ma miejsce nie tylko wówczas, gdy mimo jej zawarcia praca w ogóle nie jest świadczona, ale też wtedy, gdy jest faktycznie świadczona, lecz na innej podstawie, niż umowa o pracę. „ (tak wyrok SN z 5.10.2006 r., I UK 324/06, opubl. M.P.Pr (...))

Istnienie tzw. pracowniczego podporządkowania jest szczególnie wątpliwe w realiach niniejszej sprawy, kiedy pracownik jest jednocześnie członkiem zarządu, wspólnikiem i pracownikiem.

W myśl stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w wyroku z 13.03.2018 r., w sprawie I UK 27/17, które to stanowisko sąd orzekający w pełni podziela: „Decydujące znaczenie dla oceny charakteru stosunku prawnego łączącego spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z członkiem jej zarządu ma treść tego stosunku i warunki

jego realizacji.” W uzasadnieniu Sąd Najwyższy podkreślił, iż „Dla objęcia ubezpieczeniem społecznym zasadnicze znaczenie ma nie to, czy umowa o pracę została zawarta i czy jest ważna, lecz tylko to, czy strony tej umowy pozostawały w stosunku pracy. O tym zaś, czy strony istotnie w takim stosunku pozostawały i stosunek ten stanowi tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym, nie decyduje samo formalne zawarcie umowy o pracę, wypłata wynagrodzenia, przystąpienie (zgłoszenie) do ubezpieczeń i opłacenie składki, wystawienie świadectwa pracy, ale faktyczne i rzeczywiste realizowanie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy, wynikających z art. 22 § 1 k.p. (por. wyroki SN: z 26.02.2013 r., I UK 472/12, LEX nr 1356412; z 11.09.2013 r., II UK 36/13, LEX nr 1391783 oraz z 17.03.2016 r., III UK 83/15).”

Decydujące znaczenie dla oceny charakteru stosunku prawnego łączącego spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z członkiem jej zarządu ma zatem treść tego stosunku i warunki jego realizacji. Tak w judykaturze, jak i doktrynie prawa pracy podkreśla się, że stosunek pracy, zdefiniowany w art. 22 §1 k.p., jest stosunkiem prawnym starannego działania, którego konstytutywnymi cechami są: dobrowolne, osobiste, odpłatne świadczenie pracy w sposób ciągły, w warunkach podporządkowania pracownika pracodawcy, który ponosi wszelkie ryzyka związane z zatrudnieniem pracownika.

Odnosząc te cechy do stosunku prawnego łączącego S. R. ze Spółką, należy zatem stanowczo stwierdzić, że o ile nie budzi wątpliwości, iż wykonywanie powierzonych jej czynności mogło mieć osobisty charakter oraz odbywać się w sposób ciągły i odpłatny, o tyle wysoce wątpliwe jest tu występowanie głównego elementu konstrukcyjnego stosunku pracy, jakim jest pracownicze podporządkowanie zainteresowanej swemu pracodawcy w procesie świadczenia pracy. Żadne przepisy, tak Kodeksu pracy jak i Kodeksu spółek handlowych, nie wykluczają co prawda wprost możliwości nawiązania stosunku pracy zarówno z członkiem zarządu spółki, jak i z jej współnikiem. Konieczne jest jednak rozważenie, czy zawarta przez strony umowa o pracę wykreowała stosunek prawny posiadający niezbędne cechy stosunku pracy. Nawet bowiem, jeśli zawarcie umowy o pracę ze współnikiem posiadającym większość udziałów spółki z ograniczoną odpowiedzialnością czy też z członkiem jej zarządu (jak w przypadku zainteresowanej) nastąpiło z zachowaniem wszelkich wymagań w zakresie reprezentacji spółki i formy czynności prawnej, to nie mogło dojść do nawiązania stosunku pracy, jeśli wykreowany umową o pracę stosunek prawny nie posiadał cech konstytutywnych wynikających z art. 22 § 1 k.p.

Podporządkowanie pracownika uważane jest za jedyną cechę rzeczywiście odróżniającą stosunek pracy od innych prawnych stosunków świadczenia usług, przesądzającą o gospodarczym i społecznym charakterze zatrudnienia pracowniczego. Prawdą jest, że tradycyjne pojmowanie podporządkowania jako obowiązku wykonywania przez pracownika poleceń pracodawcy ewoluuje w miarę rozwoju stosunków społecznych. W miejsce dawnego systemu ścisłego hierarchicznego podporządkowania pracownika i obowiązku stosowania się do dyspozycji pracodawcy nawet w technicznym zakresie działania, pojawia się nowe podporządkowanie nazywane autonomicznym, polegające na wyznaczeniu pracownikowi przez pracodawcę zadań bez ingerowania w sposób ich wykonania. W tym systemie podporządkowania pracodawca określa godziny czasu pracy i wyznacza zadania, natomiast sposób realizacji tych zadań pozostawiony jest pracownikowi (por. wyroki SN z 7.09.1999 r., I PKN 277/99, OSNAPiUS 2001/1/18 i z 9.09.2004 r., I PK 659/03, OSNP 2005/10/139). Jednakże nawet w autonomicznym systemie podporządkowania występuje wyraźne oddzielenie pozycji i roli pracodawcy od pozycji i roli pracownika. Kierownicze uprawnienia pracodawcy nie są wprawdzie realizowane w drodze wydawania pracownikowi bezpośrednich poleceń w procesie pracy, ale wyrażają się w określeniu zadań i warunków, w jakich mają być one wykonywane. Istota nawet takiego pracowniczego podporządkowania sprowadza się jednak do tego, że **pracownik nie ma samodzielności w określaniu bieżących zadań, ponieważ to należy do sfery pracodawcy organizującego proces pracy** (por. wyrok SN z 18.02.2016 r., II PK 352/14, LEX nr 2004192).

Godzi się również podkreślić, że nie tylko brak podporządkowania pracowniczego w rozumieniu art. 22 § 1 k.p. przemawia przeciwko przyjęciu pracowniczego stosunku zatrudnienia między zainteresowaną a płatnikiem. **Sprzeciwia się temu także zasadnicza sprzeczność między właścicielskim a pracowniczym statusem skarżącego, jaka pojawia się w takim przypadku**. Koncepcja stosunku pracy opiera się na teorii, według której podstawą ustroju pracy jest wymiana świadczeń między dwoma kontrahentami: właścicielem środków

produkcji (podmiotem zatrudniającym) a pracownikiem. Zatrudnienie S. R. na podstawie umowy o pracę na oraz równoczesne pełnienie przez nią funkcji członka zarządu Spółki, prowadziłoby do postaci symbiozy pracy i kapitału, sprzecznej z aksjologią prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, opartej zasadniczo na oddzieleniu kapitału i pracy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 1.06.2010 r., II UK 34/10, LEX nr 619639). Z tego punktu widzenia, przy uwzględnieniu cech stosunku pracy oraz ustroju prawa pracy, którego podstawą jest wymiana świadczeń między właścicielem środków produkcji a pracownikiem, członkiem zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, co do zasady nie może pozostawać z tą spółką w stosunku pracy, gdyż w takim przypadku status wykonawcy pracy (pracownika) zostaje "wchłonięty" przez status właściciela kapitału (pracodawcy). W doktrynie jest także wyrażany pogląd, zgodnie z którym w sytuacji, gdy mamy do czynienia z członkiem jej zarządu, ewentualny status takiej osoby jako wykonawcy pracy byłby zdominowany przez status właścicielski do tego stopnia, że stałby się jego funkcjonalnym elementem, służącym głównie kompleksowej obsłudze kapitału. Uznanie, że członek zarządu mógłby w takich warunkach pełnić równocześnie być zatrudnionym w ramach stosunku pracy, byłoby sprzeczne z istotą stosunku pracy i prawa pracy w ogóle (por. Z. Hajn, glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 16.12.1998 r., II UKN 394/98, OSP 2000 nr 12, s. 592).

Z przytoczonych zasad wynika generalnie możliwość zatrudniania wspólników także w charakterze pracowników, nawet wówczas gdy są oni jednocześnie członkami zarządu. Wspólnik nie może jednak łączyć funkcji właściciela kapitału z funkcjami zarządcy. Tak też na sprawę zapatruje się Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 8.04.1999 r. (SA/Bk 94/98, LexisNexis nr (...), Mon.Pod. 2000, nr 1, s. 40), w którym stwierdzono, że: „W wieloosobowych spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością umowa o pracę zawarta przez powołanego uchwałą zgromadzenia wspólników pełnomocnika będącego członkiem zarządu spółki z innymi członkami zarządu może być uznana za umowę prawnie skuteczną, nienaruszającą przepisów art. 203 k.h. (obecnie art. 210 k.s.h.), art. 58 § 1 k.c. i przepisów Kodeksu pracy”.

Praca wykonywana przez członków zarządu, musi mieć zawsze, należy to jeszcze raz podkreślić, charakter pracy umownie podporządkowanej, tj. właściwej dla stosunku pracy. Regułą ogólną jest, że źródłem nawiązania stosunku pracy członka zarządu spółki kapitałowej jest umowa o pracę. (patrz Gersdorf Małgorzata. Art. 22. W: Kodeks pracy. Komentarz, wyd. III. Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, 2014.)

Podobne stanowisko zajął także Sąd Najwyższy w wyroku z 18.02.2016 r., w sprawie II PK 352/14, w którym podkreślił, że „Pracowniczego podporządkowania nie można utożsamiać permanentnym nadzorem (obserwacją) przełożonego nad sposobem czy też właściwym tempem wykonywanych czynności, wystarczy bowiem wskazanie zadania i określenie terminu jego wykonania, a następnie kontrola jakości i terminowości wykonanej pracy. Istotne natomiast jest to, że pracownik nie ma samodzielności w określaniu bieżących zadań, ponieważ to należy do sfery pracodawcy organizującego proces pracy.”

Przekładając powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy wskazać należy, iż z uwagi na szczególne powiązanie osobowo – kapitałowe o możliwości uznania, iż S. R. wykonywała czynności w oparciu o reżim pracowniczego podporządkowania, konieczne byłoby ustalenie, kto wykonywał w stosunku do niej nadzór pracodawcy oraz iż pracodawca co najmniej decydował o wyznaczonych jej zadaniach. **Natomiast sama S. R. przyznała wprost, że nikt takiego nadzoru ze strony pracodawcy nie wykonywał nad jej pracą i nie decydował o wyznaczeniu jej zadań, ani nie rozliczał z ich wykonania, jak również nie rozliczał z czasu pracy.** Taki dualizm wyklucza, w ocenie sądu istnienie stosunku pracy. Po drugie, nie sposób przyjąć, iż to płatnik (osoba inna niż zainteresowana) decydował o tym czym zainteresowana będzie się zajmować. **Jest to natomiast minimalny wymóg do ustalenia istnienia pracowniczego podporządkowania.**

Reasumując - zdaniem Sądu poczynione w sprawie ustalenia uzasadniają twierdzenie, że zakwestionowana przez ZUS umowa o pracę została zawarta dla pozoru, bo jedynie w celu uzyskania ochrony pracowniczej, a w tym świadczeń z obowiązkowego ubezpieczenia społecznego. Umowa taka z mocy art. 83 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p. jest nieważna.

Mając powyższe na uwadze Sąd w oparciu o treść art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. orzekł jak w punkcie 1 sentencji wyroku.

O kosztach Sąd orzekł, jak w punkcie 2 sentencji wyroku, na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 105 par. 1 k.p.c. w zw z. § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tj. Dz.U. z 2018 r., poz.265) zasądzając na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddziału w Ł. jako strony wygrywającej, kwotę po 180 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego od odwołującego się płatnika i od zainteresowanej.

A.P.