

Sygn. akt *IV U 433/13*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 sierpnia 2013 r.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSO Elżbieta Selwa

Protokolant: st. sekr. sądowy Katarzyna Pokrzywa

po rozpoznaniu w dniu 20 sierpnia 2013 r. w Rzeszowie

sprawy z wniosku **A. K.**

przy udziale zainteresowanej **N. K.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.**

o podleganie ubezpieczeniu społecznemu

na skutek odwołania **A. K.**

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.

z dnia 24.01.2013 r. znak(...)nr (...)

oddala odwołanie.-

Sygn. akt IV U 433/13

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 24 stycznia 2013 r., znak: (...)nr (...)Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R., na podstawie art. 83 ust. 1 w zw. z art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (j.t. Dz. U. z 2009 r., nr 205, poz. 1585 ze zm.) stwierdził, że **N. K.** jako pracownik u płatnika składek (...) **A. K.**, nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu w okresie od 1 sierpnia 2011 r. do 31 sierpnia 2011 r.

W uzasadnieniu decyzji Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. wskazał, że w wyniku przeprowadzonej kontroli u płatnika, ustalono że **N. K.** została zgłoszona do ubezpieczeń społecznych i zdrowotnego z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę w okresie od 1 sierpnia 2011 r. do 31 sierpnia 2011 r. Według przedłożonej umowy o pracę **N. K.** została zatrudniona na czas nieokreślony w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku menedżera ds. sprzedaży za wynagrodzeniem (...)zł brutto. Umowa została sporządzona przez pracownicę (...) sp. z o.o. w R. i zawarta w siedzibie tej spółki. Po ustaniu zatrudnienia, od dnia 9 września 2011 r. **N. K.** stała się niezdolna do pracy z powodu choroby i korzystała z okresów zasiłkowych od 9 września 2011 r. do 8 marca 2012 r. Organ rentowy podkreślił w uzasadnieniu, że ustawodawca powiązał obowiązek ubezpieczenia społecznego nie z samym faktem zawarcia umowy o pracę, lecz z rezultatem tej czynności, tj. powstaniem między stronami stosunku pracy. W ocenie ZUS płatnik nie wykazał, aby **N. K.** podjęła i wykonywała pracę. Podpisane faktury oraz raporty kasowe, według organu rentowego, nie wykazują aby czynności sprzedaży miała dokonać **N. K.**. Organ rentowy wskazał ponadto, że z zeznań

przesłuchanych świadków (pracowników (...) sp. z o.o.) nie wynika, aby ww. wykonywała czynności pracownicze. Pracownikowi nie przedstawiono pisemnego zakresu obowiązków, jednakże do jego zakresu czynności miało należeć przygotowywanie dokumentacji do księgowości, sporządzanie pism urzędniczych, kontakt z biurem rachunkowym, kontrola nad płatnościami firmy, zamawianie towarów spożywczych, artykułów chemicznych i przemysłowych, a także prowadzenie sprzedaży w godzinach otwarcia lokalu. Organ rentowy zauważył ponadto, że brak dowodu otrzymania przez N. K. umówionego wynagrodzenia. Z uwagi na powyższe okoliczności ZUS ocenił, że zawarcie umowy o pracę z N. K. na specjalnie utworzonym dla niej stanowisku pracy „menedżer ds. sprzedaży”, na którym płatnik ani wcześniej, ani później pracownika nie zatrudnił – nie znajdowało usprawiedliwienia w możliwościach finansowych pracodawcy ani w zapotrzebowaniu na pracę w tym charakterze. Również umówiona kwota wynagrodzeń odbiegała od wynagrodzeń wypłacanych pozostałym pracownikom. ZUS uznał tym samym, że celem zawartej umowy o pracę było uzyskanie przez N. K. świadczeń z ubezpieczenia społecznego w związku z chorobą, a nie realizowanie stosunku pracy, a sama umowa jest nieważna, gdyż została zawarta dla pozorów (art. 83 k.c.).

Odwołanie od powyższej decyzji złożył płatnik składek A. K., która wniosła o zmianę zaskarżonej decyzji przez uznanie, że N. K. podlegała ubezpieczeniom społecznym z tytułu zatrudnienia w okresie od 1 sierpnia 2011 r. do 31 sierpnia 2011 r. Odwołująca podniosła, że decyzja organu rentowego narusza w szczególności art. 83 § 1 k.c. i art. 22 k.p. Odwołująca zakwestionowała ocenę ZUS, iż brak zaświadczenia lekarskiego o zdolności do wykonywania pracy, dowodzi, iż w chwili zawierania umowy o pracę (1 sierpnia 2011 r.) strony wiedziały, że we wrześniu 2011 r. N. K. stanie się niezdolna do pracy. Nadto nie zgodziła się ze stwierdzeniem, że zainteresowana faktycznie nie wykonywała pracy, gdyż stosowne dokumenty zostały przekazane organowi rentowemu przez M. J. w listopadzie 2011 r. Okres bezczynności organu rentowego do końca lutego 2012 r. oraz systematyczna wypłata zasiłku chorobowego dawały uzasadnione podstawy do uznania, że złożone wyjaśnienia są wystarczające. Zatrudnienie córki w barze za wynagrodzeniem miało związek z zamiarem rozpoczęcia przez nią własnej działalności gospodarczej i potrzebą wniesienia wkładu. Odwołująca wskazała na nieprawidłowości w sposobie przeprowadzenia kontroli i opieszałość organu rentowego w niniejszej sprawie.

W odpowiedzi Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. wniósł o oddalenie odwołania podtrzymując swoje stanowisko zawarte w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji.

Wezwana do udziału w sprawie w charakterze zainteresowanej N. K. poparła stanowisko zawarte w odwołaniu od decyzji ZUS.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny.

Odwołująca A. K. ma 60 lat i jest matką zainteresowanej N. K.. Od 15 lutego 2006 r. prowadzi działalność gospodarczą pod firmą (...) w postaci niewielkiego osiedlowego (...). (...)zlokalizowany jest w parterze domu będącego własnością odwołującej i jej męża W. K.. (...) otwarty był w godzinach popołudniowych i nocnych od godziny 15.00 do 23.00, również w weekendy i święta. Do obsługi (...) wystarczy jedna osoba, która pełni wówczas funkcje (...). Osobą tą była właścicielka A. K., a sporadycznie pomocy udzielał jej także mąż W. K.. W początkowej fazie działalności, odwołująca A. K. zatrudniała przez okres jednego roku, na podstawie umowy o świadczenie usług (zlecenia) jedną osobę do pomocy w (...)

Od 8 września 2008 r. do 31 sierpnia 2009 r. w (...)tym pracowała również zainteresowana N. K.. Wówczas była ona zatrudniona w wymiarze 1/2 etatu i pracowała od godziny 15.00 do 19.00-20.00. Przyczyną takiego zatrudnienia była wola matki przyuczenia córki do prowadzenia (...) i w przyszłości przekazanie jej (...). Córka przestała pracować, gdyż musiała się zająć opieką nad małoletnią córką, a także z przyczyny zmniejszenia dochodów jakie (...) przynosił w porównaniu do lat poprzednich.

(dowód: k. 30-34, 47-48 i 50 akt sądowych – zeznania W. K., zeznania wnioskodawczyni A. K., zeznania zainteresowanej N. K., k. 38 akt organu rentowego – świadectwo pracy z dnia 31 sierpnia 2009 r.)

W lipcu 2011 r. A. K. wraz z zainteresowaną postanowiły, że córka przejmie (...) i zajmie się jego kompleksowym prowadzeniem. Z inicjatywą podjęcia prowadzenia (...) wyszła odwołująca, zaś zainteresowana przystała na powyższą

propozycję, gdyż chciała sprawdzić się w prowadzeniu działalności gospodarczej jeszcze przed rozpoczęciem roku szkolnego przez swoją córkę. Powyższa decyzja była wywołana także stanem zdrowia rodziców zainteresowanej, którzy nie mogli zaangażować się w prowadzenie firmy tak jak uprzednio oraz chęcią przekazania firmy osobie młodej, kreatywnej, która rozwinęłaby tę działalność. A. K. przebywała na zwolnieniu lekarskim od 11 lipca 2011 r. do 28 sierpnia 2011 r.

(dowód: k. 30-34, 47-48 i 50 akt sądowych – zeznania W. K., zeznania wnioskodawczyni A. K., zeznania zainteresowanej N. K.)

W dniu 1 sierpnia 2011 r. A. K. i N. K. zawarły umowę o pracę na czas nie określony, na mocy której zainteresowana miała objąć stanowisko menadżera ds. sprzedaży, w pełnym wymiarze czasu pracy za wynagrodzeniem (...)zł brutto. Strony umowy ustnie określiły, że zainteresowana obejmie wszystkie obowiązki związane z prowadzeniem(...)jakię wykonywała A. K., w zamian za to będzie mogła zatrzymać dochód jaki wypracuje w (...). Kwota wynagrodzenia ustalona w umowie o pracę odpowiadała bowiem średnim obrotom (po odjęciu kosztów) jakie przynosił (...) w dwóch miesiącach poprzedzających zawarcie umowy. A. K. nie zapewniła zainteresowanej badań wstępnych i zainteresowana została dopuszczona do pracy. Odbyla natomiast szkolenie wstępne z zakresu BHP i instruktaż stanowiskowy.

(dowód: k. 20 akt organu rentowego – umowa o pracę z dnia 1 sierpnia 2011 r., k. 30-34, 47-48 i 50 akt sądowych – zeznania W. K., zeznania wnioskodawczyni A. K., zeznania zainteresowanej N. K., k. 21-23 akt organu rentowego – karta szkolenia wstępnego)

N. K. rozpoczęła pracę od dnia 1 sierpnia 2011 r. Pracowała codziennie (także w weekendy i święta) w godzinach otwarcia (...), tj. od godziny 15.00 do 23.00. Przed godzinami otwarcia (...) zainteresowana zajmowała się sprawami rachunkowymi, m.in. kontaktowała się z M. J. w biurze (...) sp. z o.o., zaopatrzeniem (...) w niezbędne produkty żywnościowe i chemiczno-przemysłowe w sklepach i hurtowniach, zakupami wyposażenia (...) (np. mebli), a także działaniami promocyjnymi na rzecz (...) (roznoszenie ulotek po okolicznych blokach). Zainteresowana przyjmowała dostawy towarów do (...) jeżeli były realizowane w godzinach jego otwarcia. Jeżeli towar przychodził w godzinach wcześniejszych, to był przyjmowany przez rodziców zainteresowanej, którzy wówczas podpisywali również faktury.

Po otwarciu (...) N. K. zajmowała się obsługą klientów, przyjmowała i realizowała zamówienia, pracowała w kuchni, sprzątała po gościach. (...) zajmował się również obsługą imprez okolicznościowych.

Zainteresowana wykonywała wszystkie wyżej wymienione czynności samodzielnie. Nie otrzymywała poleceń od A. K.. Jej kontakty z mamą przybierały postać luźnej rozmowy i jedynie zapytań o to jak jej idzie prowadzenie (...).

Zainteresowana podpisywała listę obecności. Lista ta została przygotowana przez biuro rachunkowe i z góry zawierała wykreślenie weekendów i świąt, pomimo faktu otwarcia w te dni (...). Nadto, lista ta wskazywała jedynie na pracę w godzinach od 15.00 do 23.00, a nie uwzględniała pracy wykonywanej przed tą godziną, a związanej np. z czynnościami zaopatrzeniowymi.

(dowód: k. 26-29 akt sądowych – zeznania M. J., M. S., T. K., K. M., k. 30-34, 47-48 i 50 akt sądowych – zeznania W. K., zeznania wnioskodawczyni A. K., zeznania zainteresowanej N. K., k. 24 akt organu rentowego – lista obecności, k. 44 i nast. akt organu rentowego – faktury)

Zainteresowana otrzymała wynagrodzenie, które zostało wypłacone jej za pomocą przelewu bankowego w kwocie (...),31 zł netto. Zostały także odprowadzone składki na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne, tak jak za pracownika.

W dniach 30 i 31 sierpnia 2011 r. zainteresowana nie stawiała się do pracy. W dniu 31 sierpnia 2011 r. strony zawarły porozumienie o rozwiązaniu umowy o pracę. A. K. wydała zainteresowanej świadectwo pracy.

Od 9 września 2011 r. zainteresowana N. K. przebywała na zwolnieniu lekarskim i pobierała świadczenia z ubezpieczenia chorobowego. Przebywała na zwolnieniu do 8 marca 2012 r. Niezdolność do pracy była związana

z chorobą nerek i złym stanem zdrowia psychicznego zainteresowanej (rozpoznanie: zaburzenia adaptacyjne). Kontynuowała ona leczenie w Prywatnym Gabinetcie (...)lek. M. G..

Od września 2011 r. A. K. zatrudniła w (...) nowego pracownika – A. B.. Została z nią zawarta umowa o pracę w wymiarze 1/2 etatu na stanowisku (...). Nowy pracownik nie wykonywał takich czynności jakie należały do obowiązków N. K. – ich zakres był ograniczony do przygotowywania posiłków i obsługi klientów. Równocześnie z A. B. pracę wykonuje właścicielka A. K., która wydaje podwładnej polecenia co do wykonania różnych dodatkowych czynności, np. umycia okna w (...) A. B. samodzielnie zaś, bez niczyjej pomocy, zajmuje się obsługą klientów (...).

(dowód: k. 42-43 akt organu rentowego – szczegółowa lista płac, k. 33 akt organu rentowego – świadectwo pracy z dnia 31 sierpnia 2011 r., k. 35 akt organu rentowego – porozumienie dot. rozwiązania umowy o pracę, k. 91 akt organu rentowego – wykaz wypłaconych świadczeń, k. 44 akt sądowych – dokumentacja medyczna, k. 18-20 akt sądowych – zeznania świadka A. B., k. 30-34, 47-48 i 50 akt sądowych – zeznania W. K., zeznania wnioskodawczyni A. K., zeznania zainteresowanej N. K.)

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie powołanych wyżej dowodów.

Sąd dał wiarę dowodom z zeznań świadków M. J., M. S., T. K., K. M., A. B. oraz W. K. w zakresie w jakim świadkowie ci potwierdzili zeznania i twierdzenia odwołującej i zainteresowanej o faktycznym wykonywaniu pracy w (...) w sierpniu 2011 r. przez N. K.. Wskazani świadkowie mniej lub bardziej dokładnie wskazali na okres, w którym zainteresowana pracowała w (...), jednakże jednoznacznie określili, że był to okres wakacji 2011 r. Świadkowie zeznali również jakie czynności wykonywała N. K., w szczególności dotyczące obsługi (...) i klientów. Szersze informacje na temat zakresu obowiązków zainteresowanej podał W. K., który z racji pokrewieństwa i stałego przebywania w (...) ((...))zlokalizowany jest w domu należącym do obojga małżonków) wiedział o obowiązkach córki, które realizowała przed otwarciem (...). Świadkowie nie mieli natomiast żadnej wiedzy co do podstawy prawnej nawiązanego stosunku prawnego, przypuszczali jedynie, że był to stosunek pracy. Szersze informacje w tym przedmiocie udzieliły odwołująca A. K. oraz N. K.. Sąd dał wiarę zeznaniom wnioskodawczyni i zainteresowanej co do zawarcia umowy, samego faktu wykonywania pracy i zakresu obowiązków spoczywających na zainteresowanej. Sąd nie ma wątpliwości co do faktu wypłacenia wynagrodzenia, jego wysokości, ustania stosunku prawnego z końcem miesiąca sierpnia 2011 r. oraz faktu choroby N. K. od września 2011 r. Sąd nie dał jednak wiary twierdzeniom odwołania, że wolą stron było zawarcie umowy o pracę i nawiązanie pracowniczego stosunku zatrudnienia. Przeczą temu same zeznania stron, w których wskazano, że intencją odwołującej i zainteresowanej było przejęcie przez tą ostatnią rodzinnego przedsiębiorstwa i samodzielne prowadzenie (...) w ramach działalności gospodarczej. Zatrudnienie od sierpnia 2011 r. pełniło funkcję sprawdzenia się N. K. w samodzielnym prowadzeniu działalności w postaci (...). Fakt zawarcia umowy o pracę, jak zeznała to odwołująca A. K., miał raczej charakter formalny, w celu wykazania się przez córkę stosownym dokumentem, że pracowała. Jedynie ten aspekt przemawiał za zawarciem umowy o pracę, a nie innego rodzaju umowy, np. umowy cywilnoprawnej.

W takim też zakresie, Sąd obdarzył walorem wiarygodności wskazane powyżej dokumenty. Z dokumentu umowy o pracę, świadectwa pracy i innych dokumentów charakterystycznych dla stosunku pracy – w ocenie Sądu wynika fakt nawiązania stosunku prawnego, który był podstawą wykonywania ustalonych obowiązków przez N. K.. Jednakże treść praw i obowiązków stron umowy oraz faktyczna ich realizacja wskazuje, że nie został nawiązany stosunek pracy.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Odwołanie jest nieuzasadnione.

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie jest kwestia ustalenia, czy zainteresowana N. K. posiadała tytuł prawny do objęcia jej ubezpieczeniami społecznymi jako pracownika A. K. – prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą (...).

Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt. 1, art. 11 ust. 1 i art. 12 ust. 1 w zw. z art. 13 ust. 1 pkt. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (j.t. Dz. U. z 2009 r., nr 205, poz. 1585 ze zm.) pracownik podlega obowiązkowo

ubezpieceniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku. W niniejszej sprawie niewątpliwie została podpisana umowa o pracę w dniu 1 sierpnia 2011 r., jednakże w ocenie Sądu czynność ta nie skutkowała powstaniem stosunku pracy, a zainteresowana N. K. nie była pracownikiem w rozumieniu Kodeksu pracy, jak i ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

Zgodnie z art. 2 k.p. pracownikiem jest każda osoba zatrudniona na podstawie umowy o pracę. Stosownie zaś do treści art. 22 k.p. przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju, na rzecz pracodawcy, pod jego kierownictwem, w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca do zatrudnienia pracownika za wynagrodzeniem. Należy jednak zauważyć, że na gruncie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych – samo zawarcie umowy o pracę, w wyniku której pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem, nie jest wystarczające do stwierdzenia, czy rzeczywiście doszło do nawiązania stosunku zatrudnienia pracowniczego i czy było ono wykonywane. Sąd Okręgowy nie podziela zarzutów organu rentowego, że nastąpiło pozorne zawarcie umowy, gdyż nie była ona wykonywana, a jej jedynym celem było wyłudzenie świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Przeczą temu w sposób jednoznaczny przeprowadzone w niniejszej sprawie dowody. Decyzja organu rentowego jest o tyle jednak uzasadniona, że zainteresowana nie podlegała ubezpieczeniom społecznym jako pracownik, gdyż jej zatrudnienie nie nosiło cech stosunku pracy.

Jak wskazał to Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 13 listopada 2008 r. (sygn. akt II UK 209/08, LEX nr 737389) zatrudnienie może być wykonywane na podstawie stosunku cywilnoprawnego (umowy typu zlecenia, kontraktu menedżerskiego) lub stosunku pracy. Jeżeli w treści stosunku prawnego łączącego strony (ocenianego nie tylko przez treść umowy, ale przede wszystkim przez sposób jego wykonywania) przeważają cechy charakterystyczne dla stosunku pracy określone w art. 22 § 1 k.p. (wykonywanie za wynagrodzeniem pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę), to mamy do czynienia z zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę umowy zawartej przez strony. I odwrotnie, jeżeli w treści stosunku prawnego nie przeważają cechy charakterystyczne dla stosunku pracy, to nie można przyjąć, aby taki stosunek prawny łączył strony. Umowa, na podstawie której jest świadczona praca, nie może więc mieć mieszanego charakteru, łączącego elementy umowy o pracę i umowy cywilnoprawnej. Oceny, czy cechy charakterystyczne dla stosunku pracy mają charakter przeważający należy dokonywać na podstawie wszelkich okoliczności sprawy.

Tym samym należy podkreślić, że cechy stosunku pracy zostały uwypuklone w przytoczonej powyżej definicji z art. 22 k.p. Konstytutywne cechy stosunku pracy odróżniające go od innych stosunków prawnych to dobrowolność, osobiste świadczenie pracy w sposób ciągły, podporządkowanie, wykonywanie pracy na rzecz pracodawcy ponoszącego ryzyko związane z zatrudnieniem i odpłatny charakter zatrudnienia. Sytuacją idealną jest, gdy wszystkie te cechy występują łącznie, jednakże zazwyczaj występują one, w zależności od konkretnego przypadku, z różnym natężeniem.

Stosunek prawny nawiązany przez N. K. i A. K. nie nosi tych cech stosunku pracy – nawet przy uwzględnieniu pewnych modyfikacji związanych z relacjami pokrewieństwa i autonomicznością podporządkowania. Należy zauważyć, że nie budzi wątpliwości Sądu fakt wykonywania przez N. K. pracy w (...), którego właścicielem była jej mama. Celem jednak zawarcia umowy z dnia 1 sierpnia 2011 r. nie było nawiązanie stosunku pracy, lecz przejęcie rodzinnych interesów przez córkę. Zainteresowana miała się sprawdzić, czy samodzielnie podoła prowadzeniu działalności gospodarczej w postaci (...). Formalne zawarcie umowy o pracę miało na celu jedynie uzyskanie przez córkę dokumentu potwierdzającego wykonywanie pracy (zapewne w celu wykazania się odpowiednim stażem pracy przed innymi potencjalnymi pracodawcami lub kontrahentami). Zgodnym zamiarem stron nie było zatem nawiązanie stosunku pracy.

Jednocześnie, należy podkreślić, że treść tego stosunku prawnego oraz jego faktyczna realizacja wskazują na brak podporządkowania pracownika pracodawcy. N. K. przejęła prowadzenie(...)na własną odpowiedzialność i własne ryzyko. Pracodawca – matka A. K. nie wydawała swojemu pracownikowi poleceń, np. co do dokonania zakupów towarów do (...)albo przeprowadzenia reklamy (...), promocji w sąsiedztwie. Zakres tych poleceń związany jest z rodzajem umówionej pracy i z zakresem czynności. Ten w przypadku zainteresowanej określony był bardzo szeroko i

niejednoznacznie, a mianowicie jako prowadzenie(...). W rzeczywistości to zainteresowana sama podejmowała decyzje jakie czynności i zadania ma wykonać, aby efektywnie prowadzić (...). Dotyczyło to w szczególności takich zadań jak promocje, akcje reklamowe, rodzaj zakupów. Wszystkie te czynności zainteresowana podejmowała samodzielnie, z własnej inicjatywy. Czynności przez nią przedsięwzięte oraz ich intensywność zależały od niej samej oraz od czasu którym dysponowała. W czasie spotkań z rodzicami, zainteresowana nie zwracała się o udzielenie zezwolenia na podjęcie określonego działania, lecz co najwyżej prosiła o udzielenie jej porady. Z kolei odwołująca nie wydawała córce wiążących poleceń, a jedynie w luźnej, rodzinnej rozmowie pytała się jak idzie córce prowadzenie (...) Odwołująca nie wnikała w czynności i zamierzenia swojej córki i pozostawiła jej wolną rękę. Jest to sytuacja zbliżona do faktycznego przeniesienia działalności gospodarczej na inną osobę lub do zawarcia umowy o świadczenie usług (zlecenia). W ocenie Sądu nie można w takiej sytuacji mówić nawet o autonomicznym podporządkowaniu, charakterystycznym dla menadżerów i kadr zarządzających, gdyż w sytuacji określonej w niniejszej sprawie natężenie elementów świadczących o podporządkowaniu jest znikome. Zainteresowana nie było zobowiązana nawet informować swojego pracodawcy o zamierzeniach, podjętych działaniach i ich rezultatach. Również taka cecha podporządkowania w ramach stosunku pracy jak wykonywanie pracy w określonych godzinach, w których pozostaje się do dyspozycji pracodawcy, nie była jednoznacznie przez pracodawcę określona. Zainteresowana miała prowadzić (...), co w sposób oczywisty wiązało się z pracą w godzinach jego otwarcia. Nie było natomiast żadnych dyspozycji w przedmiocie czasu pracy przed otwarciem (...), kiedy to koniecznym było wykonanie szeregu czynności nierozłącznie związanych z jego prowadzeniem. O tym decydowała swobodnie zainteresowana i nie była poddana w tym zakresie jakiegokolwiek regulacji czy kontroli ze strony pracodawcy. Zainteresowana – co do zadań niezbędnych do wykonania przed otwarciem (...) – sama organizowała sobie czas i pracowała w zależności od swoich możliwości.

Jak to wyżej podkreślono zamiarem stron było powierzenie (...) do samodzielnego prowadzenia N. K. (na okres próby – w celu sprawdzenia się). Pomimo formalnego zawarcia umowy o pracę i określenia w niej wynagrodzenia w stałej kwocie, faktyczna wola stron była inna. Zapisana kwota wynagrodzenia, jak wskazała na to odwołująca, odpowiadało średniemu zyskowi jaki przynosił (...) w miesiącu. Inaczej mówiąc, pomimo formalnego zapisu, zainteresowana miała uzyskać taką kwotę jaką wypracowałby (...). Powyższe świadczy o braku kolejnej cechy stosunku pracy, jaką jest ponoszenie ryzyka działalności przez pracodawcę. W okolicznościach sprawy, ryzyko działalności obciążało wyłącznie zainteresowaną (a więc pracownika).

Ostatecznie warto podkreślić, że również odwołująca A. K. nie realizowała swoich obowiązków charakterystycznych dla pracodawcy. W szczególności nie zapewniła pracownikowi badań wstępnych w celu stwierdzenia, czy nie występują przeciwwskazania do wykonywania pracy. Z akt organu rentowego wynika natomiast, że odbyła z pracownikiem szkolenie wstępne z zakresu BHP i PPOŻ oraz instruktarz stanowiskowy. Ponadto pracodawca w żaden sposób nie interesował się czasem pracy zainteresowanej, a prowadzona ewidencja nie odpowiada rzeczywistości. Pracodawca zaakceptował listę obecności utworzoną w biurze rachunkowym, która zawierała wykreślone dni (pomimo bezspornego faktu wykonywania w nich pracy). Lista obecności nie zawierała także rzeczywistych godzin pracy zainteresowanej, a jedynie pokrywała się z godzinami otwarcia (...).

Powyższe cechy w sposób jednoznaczny wskazują na brak konstrukcyjnych elementów stosunku pracy, o którym mowa w art. 22 k.p. Treść i sposób wykonania umowy z dnia 1 sierpnia 2011 r. najbardziej zbliżają ten stosunek prawny do umowy o świadczenie usług z art. 750 k.c. Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. oddalił odwołanie A. K., uznając, że zainteresowana N. K., nie posiadała tytułu prawnego do objęcia jej ubezpieczeniami społecznymi, jako pracownika w okresie od 1 sierpnia 2011 r. do 31 sierpnia 2011 r.