

Sygn. akt III AUa 177/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 listopada 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie następującym:

Przewodniczący:	Sędzia Gabriela Horodnicka-Stelmaszczuk
Sędziowie:	Barbara Białecka (spr.) SA Jolanta Hawryszko
Protokolant:	St. sekr. sąd. Katarzyna Kaźmierczak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 22 października 2019 r. w S.

sprawy S. K.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K.

przy udziale (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S.

o podleganie ubezpieczeniom społecznym i podstawę wymiaru składek

na skutek apelacji organu rentowego

od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie

z dnia 28 lutego 2019 r., sygn. akt IV U 827/18

- zmienia zaskarżony wyrok i oddala odwołanie,
- zasądza od S. K. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. kwotę 2940 (dwa tysiące dziewięćset czterdzieści) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego organu rentowego w postępowaniu apelacyjnym.

Barbara Białecka	Gabriela Horodnicka-Stelmaszczuk	SA Jolanta Hawryszko
------------------	----------------------------------	----------------------

Sygn. akt III AUa 177/19

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. decyzją z dnia 6 sierpnia 2018r. nr (...), wydaną na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 1, 5, art. 8 ust. 6 pkt 4, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1, art. 38 ust. 1, art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. a, art. 18 ust. 1, 9, 10 i art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2017r. poz. 1778) oraz art. 22 ustawy z dnia 26 czerwca 1974r. Kodeks pracy (Dz.U. z 2018r., poz. 108), stwierdził, że S. K.:

1. jako pracownik u płatnika składek (...) sp. z o.o. nie podlega od dnia 23 lutego 2016r. obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu;
2. jako wspólnik jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością od dnia 23 lutego 2016r. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym oraz wypadkowemu na indywidualnym numerze NIP (...);
3. jako wspólnik jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością od 23 lutego 2016r., winna deklarować podstawy wymiaru składek za poszczególne miesiące w wysokości wskazanej jak w treści decyzji.

W uzasadnieniu decyzji wskazano, że S. K. została zgłoszona do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych przez (...) sp. z o.o. od 1 marca 2016r. jako pracownik z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę z podstawą wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne w wysokości 308,34 zł w 2016r., 333,33 zł w 2017r. i 350,00 zł w 2018r. Organ rentowy ustalił, że S. K. jest wspólnikiem w/w Spółki posiadającym 95% udziałów. Wskazano, że posiada ona 95 udziałów, a drugi wspólnik jedynie 5 udziałów. Jest ona zatem dominującym udziałowcem Spółki, a udział wspólnika jest iluzoryczny. W związku z powyższymi ustaleniami wszczęto postępowanie administracyjne w sprawie ustalenia podlegania S. K. ubezpieczeniom społecznym i podstawy wymiaru składek jako pracownika u płatnika składek (...) sp. z o.o. oraz objęcia obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi i wysokości podstawy wymiaru składek, jako wspólnika jednoosobowej spółki z o.o. W toku prowadzonego postępowania ustalono, że pomiędzy S. K. a Spółką jako pracodawcą, nie występują cechy stosunku pracy wynikające z art. 22 k.p. Nie można mówić o jego istnieniu, jeżeli brak jest podstawowych elementów takich jak podporządkowanie organizacyjne i służbowe. Umowa o pracę, którą ubezpieczona zawarła ze Spółką była umową pozorną i zmierzała wyłącznie do obejścia prawa, które polegało na opłaceniu składek w zaniżonej wysokości. Wobec powyższego stwierdzono, że S. K. nie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym jako pracownik. Następnie wskazano, że zawiązanie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przez dwóch wspólników, gdzie jeden z nich jest w posiadaniu jedynie 5% udziałów, jest czynnością pozorną, zawartą w celu obejścia prawa a w konsekwencji nieważną. Z uwagi na powyższe uczestnictwo w Spółce na poziomie 95% udziałów przez S. K. stanowi samodzielny tytułu do ubezpieczeń społecznych jako osoba wykonująca pozarolniczą działalność gospodarczą.

Ubezpieczona S. K. nie zgodziła się z powyższą decyzją. Wskazała, że stosunek posiadanych udziałów w Spółce jest ustaleniem wewnętrznym jej właścicieli i wynika z wewnętrznych uzgodnień. Wspólnik posiadający 5% udziałów ma duży wkład w jej działalność, a już na pewno jego udział w Spółce nie jest iluzoryczny. Zdaniem ubezpieczonej brak jest podstaw do ustalenia obowiązku opłacania składek na ubezpieczenia społeczne dla osób prowadzących jednoosobową działalność gospodarczą. W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie oraz zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

(...) sp. z o.o. w S. poparła wniesione przez S. K. odwołanie.

Sąd Okręgowy Koszalinie w pkt 1. wyroku zmienił zaskarżoną decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. w ten sposób, że stwierdził, iż ubezpieczona S. K. podlega ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu, wypadkowemu jako pracownik u płatnika składek (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. od 23 lutego 2016 r. i nie podlega ubezpieczeniu jako wspólnik (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S., zaś pkt 2. zasądził od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. na rzecz ubezpieczonej S. K. kwotę 180,00 zł. (sto osiemdziesiąt złotych 00/100) tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Powyższe orzeczenie Sąd Okręgowy oparł o następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne:

(...) sp. z o.o. w S. została zawiązana 28 stycznia 2016r. Do rejestru przedsiębiorców (KRS) została wpisana 23 lutego 2016r. Głównym przedmiotem działalności Spółki jest działalność reklamowa, fotograficzna oraz związana z produkcją filmów, nagrań wideo, jak również działalność postproducyjna w tym zakresie. Kapitał zakładowy wynosi 5.000 zł. Udziałowcami w Spółce jest S. K., posiadająca 95 udziałów o wartości nominalnej udziału 50,00 zł. oraz P. Ś. posiadający 5 udziałów o wartości nominalnej 50,00 zł. Prezesem Zarządu Spółki jest S. K., zaś P. Ś. pełni funkcję prokurenta (prokura samoistna). Przed zawiązaniem Spółki, S. K. od 1 sierpnia 2013r. prowadziła jednoosobową działalność gospodarczą w zakresie usług fotograficznych pod firmą (...). Z dniem 29 kwietnia 2016r. zaprzestała jej prowadzenia wykreślając ją z rejestru przedsiębiorców. Mocą uchwały Nadzwyczajnego Zgromadzenia wspólników Spółki (...) z dnia 1 marca 2016r., postanowiono powołać pełnomocnika w osobie P. Ś. do reprezentowania Spółki, przy zawieraniu umów z członkiem Zarządu, tj. S. K., której przedmiotem będzie zawarcie umowy o pracę oraz powierzenie jej wykonywania pracy na stanowisku specjalisty ds. multimediiów w wymiarze 1/6 etatu, a także do późniejszych zmian tej umowy, wypowiedzania jej i dokonywania innych czynności pracodawcy. W dniu 1 marca 2016r. zawarta została umowa o pracę pomiędzy (...) sp. z o.o. w S., reprezentowaną przez prokurenta P. Ś., a S. K.. S. K. została zatrudniona na stanowisku specjalisty do spraw multimediiów w wymiarze 1/6 etatu za wynagrodzeniem 308,64 zł.

Do jej zadań na w/w stanowisku należało:

1. tworzenie i formatowanie prezentacji multimedialnych dla klientów z wykorzystaniem wewnętrznych standardów oraz własnej inwencji;
2. nadzór nad jakością przygotowanych ofert zgodnie z przyjętymi standardami;
3. kreowanie nowych rozwiązań wizualnych w ofercie sprzedażowej firmy;
4. retusz i obróbka zdjęć;
5. udział w innych projektach wewnętrznych oraz prace zlecone ad-hoc.

Ubezpieczona w dniu 1 marca 2016r. przeszła instruktaż ogólny i stanowiskowy, dopuszczający ją do pracy na stanowisku specjalisty ds. multimediiów.

W spółce (...) wykonuje sesje fotograficzne mające różny charakter, m.in. sesje ślubne, ciążowe, noworodkowe, sesje zdjęciowe z chrzcin. Sesje wykonywane były w plenerze oraz w studiu należącym do Spółki. Studio znajduje się w wyodrębnionym lokalu usługowym, znajdują się w nim lampy, rekwizyty, komputer i aparat fotograficzny. W studio spędzała około 3-4 godziny dziennie. Zajmowała się wykonywaniem fotografii, projektów graficznych oraz wizualizacji ze zdjęć. Jako prezes Spółki do jej obowiązków należy dokonywanie wszelkich czynności formalnych w imieniu Spółki i kompletowanie dokumentów Spółki. Ubezpieczona w 2018r. osiągnęła dochód w wysokości 2.865,00 zł.

Natomiast P. Ś. w Spółce zajmuje się przygotowaniem sesji fotograficznych od strony organizacyjnej, a poza tym filmowaniem oraz postprodukcją, tj. obróbką materiału filmowego. Nie zajmuje się samym fotografowaniem, gdyż to należy do obowiązków S. K.. Dokonuje także obróbki zdjęć wykonanych przez nią w trakcie sesji fotograficznych. To głównie P. Ś. odpowiada za działalność Spółki. Jako prokurent reprezentuje interesy Spółki przed urzędami i osobami prywatnymi. Ponadto organizuje spotkania z klientami i podpisuje z nimi umowy. Wystawia faktury oraz przekazuje wykonane fotografie bezpośrednio klientom. Ponadto zajmuje się doбором sprzętu i zakupami. P. Ś. działalność związaną z produkcją filmową prowadził w latach 2008/2010. W latach 2016-2018 nie uzyskiwał dochodów, dlatego nie składał deklaracji podatkowych w w/w latach. Spółka (...) aktualnie przynosi straty, które jednak z każdym rokiem są niższe. Straty wynikają z kredytu, który wspólnicy zaciągnęli na rozpoczęcie działalności. Spółka w 2016r. wykazała stratę w wysokości 23.020,84 zł. Natomiast w 2017r. w kwocie 10.320,00 zł. S. K. i P. Ś. prowadzą wspólne gospodarstwo domowe. Utrzymują się ze świadczeń socjalnych. Po ustaleniu powyższego stanu faktycznego Sąd pierwszej instancji zaznaczył, że odwołanie zasługuje na uwzględnienie. W rozpoznawanej sprawie istotą sporu było przede wszystkim rozstrzygnięcie, czy ubezpieczoną S. K., posiadającą 95 ze 100 udziałów w (...) sp. z o.o. w S., można uznać za współnika jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z ustaloną przez organ rentowy

wysokością podstawy wymiaru składek wskazaną w zaskarżonej decyzji. Rozstrzygnięcie w tym zakresie zdaniem Sądu Okręgowego będzie miało wpływ na dalsze rozważania w kwestii, czy umowa o pracę, którą ubezpieczona zawarła ze Spółką była umową pozorną i zmierzała wyłącznie do obejścia prawa polegającego na opłacaniu składek w zaniżonej wysokości.

W polskim prawie nie występuje zakaz zawierania umów o pracę w odniesieniu do określonych prac czy określonych stanowisk. W spółkach kapitałowych dopuszczalne jest zatrudnianie członka zarządu na podstawie umowy o pracę, choć stosunek członkostwa w zarządzie może wynikać także wyłącznie ze stosunku organizacyjnego, regulowanego przepisami kodeksu spółek handlowych. Przepisy prawa nie zabraniają również zawierania przez wspólników czy członków zarządu umów o pracę ze spółką dotyczących obowiązków wykraczających poza zakres zarządu spółką. Wyjątkiem są tu jednoosobowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i tzw. spółki rodzinne. Przyczyną wykluczającą stosunek pracy jest nie rodzaj wykonywanych zadań, lecz charakter więzi łączącej spółkę z zarządcą. Treść art. 8 ust. 6 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń w społecznych (t.j. Dz.U. z 2017r. poz. 1778 ze zm.), wyraźnie stanowi, że wspólnik jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością jest, na potrzeby systemu ubezpieczeń społecznych, traktowany jako osoba prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą. Powodem wprowadzenia tego przepisu było objęcie ubezpieczeniem wspólników jednoosobowych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością, którzy z perspektywy prawa ubezpieczeń społecznych znajdowali się de facto w podobnej sytuacji, co osoby prowadzące działalność gospodarczą. Powyższy przepis miał zapobiegać zawieraniu przez wspólników jednoosobowych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością umów o pracę ze spółką w celu uzyskania statusu pracowniczego oraz związanych z tym świadczeń z zakresu ubezpieczeń społecznych. W judykaturze przyjmowano, że umowy takie były nieważne jako zawarte z samym sobą i w celu obejścia ustawy (por. wyroki SN z 17 grudnia 1996 r., II UKN 37/96; z 5 lutego 1997 r., II UKN 86/96; z 23 marca 1999 r., II UKN 536/98). Natomiast zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są pracownikami. Na mocy art. 11 ust. 1 w/w ustawy osoby te podlegają także obowiązkowemu ubezpieczeniu chorobowemu, a na mocy art. 12 ust. 1 w/w ustawy ubezpieczeniu wypadkowemu. Art. 13 pkt 1 w/w ustawy przewiduje, że obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu pracownicy podlegają od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku. Przepis art. 22 § 1 k.p. precyzuje, że 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, jedynie bowiem rzeczywiste pozostawanie w stosunku pracy, daje podstawę do podlegania ubezpieczeniom. Innymi słowy 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 pracę taką wykonywał (vide: wyrok Sądu Najwyższego z 21 listopada 2011r., sygn. II UK 69/11). W świetle przepisów prawa pracy decydujących o zakwalifikowaniu zatrudnienia jako stosunku pracy wymagane jest stwierdzenie, czy praca wykonywana przez wspólnika na rzecz spółki była dostosowana do charakteru stosunku pracy, czyli polegała na wykonywaniu pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem (art. 22 k.p.). Kierownictwo pracodawcy oznacza możliwość wydawania przez niego poleceń, które są wiążące dla pracownika, jeżeli nie są sprzeczne z umową i prawem. Warunek ten nie jest spełniony w sytuacji występowania tej samej osoby fizycznej równocześnie w kilku różnych rolach, a mianowicie w roli większościowego udziałowca, a więc większościowego właściciela kapitału, w tym też prezesa zarządu spółki, oraz w charakterze pracownika spółki, którego obowiązki w istocie pokrywają się z zadaniami należącymi do zarządu spółki. Poprzez nawiązanie stosunku pracy powstaje zatem relacja prawna między pracownikiem a pracodawcą, której główną treść stanowi zobowiązanie się pracownika do ciągłego, osobistego wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz

pracodawcy oraz pod jego kierownictwem tzn. w warunkach organizacyjnego podporządkowania, a pracodawcy do zatrudnienia pracownika za wynagrodzeniem.

Dalej, Sąd Okręgowy wskazał, iż nie można jednak pominąć, że pojęcie podporządkowania pracownika pracodawcy ewoluje 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 autonomiczne polegające na wyznaczaniu pracownikowi przez pracodawcę zadań bez ingerowania w sposób wykonywania tych zadań (wyrok SN z dnia 7 marca 2006 r., I PK 146/05, OSNP 2007, nr 5-6, poz. 67; postanowienie SN z dnia 11 października 2007 r., III UK 70/07, OSNP 2008, nr 23-24, poz. 366). Do grona osób, w stosunku do których podporządkowanie autonomiczne należy zaliczyć, są osoby zajmujące kierownicze stanowiska u pracodawcy, czy wręcz zarządzające zakładem pracy lub jego częścią. Osoby takie mogą być zatrudniane na podstawie umowy o pracę, przy czym wykonywanie pracy podporządkowanej ma cechy specyficzne, odmienne od „zwykłego” stosunku pracy. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 sierpnia 2011r. (I UK 8/11, LEX nr 1043990) wskazał, iż w sytuacji gdy jeden z dwóch wspólników posiada 1/125 udziałów w spółce to jest on w zasadzie iluzorycznym wspólnikiem, a większościowego wspólnika należy traktować jak jedynego wspólnika spółki. Sąd ten podkreślił, iż przepis art. 22 k.p. uniemożliwia zatrudnienie się we własnej spółce, nadto zaznaczył, iż jedyny lub "niemal jedyny" wspólnik spółki z o.o. nie podlega pracowniczemu ubezpieczeniu społecznemu. Analogicznej oceny dokonał Sąd Najwyższy w sprawie II UK 36/13 (wyrok z dnia 11 września 2013 r.) w sytuacji, w której członek zarządu wywodził tytuł ubezpieczenia społecznego z umowy o pracę będąc właścicielem 50-ciu z ogółem 60-ciu udziałów w spółce z o.o. Jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu orzeczenia: "...judykatura Sądu Najwyższego przyjmuje, że co prawda wspólnicy wieloosobowych spółek z o.o. mogą wykonywać zatrudnienie na podstawie umów o pracę zarówno w charakterze członków zarządu, jak i na stanowiskach wykonawczych, gdyż w takiej sytuacji wspólnika nie można traktować, jako podmiotu, którego praca polega na obrocie jego własnym kapitałem (...), jednakże nie dotyczy to już sytuacji, gdy udział innych wspólników jest iluzoryczny. Taka konfiguracja oznacza bowiem połączenie pracy i kapitału, co wyklucza dopuszczalność nawiązania stosunku pracy z własną spółką i podleganie takiego wspólnika pracowniczemu ubezpieczeniu społecznemu, niezależnie od rodzaju czynności (wykonawcze czy zarządzające), jakie miałyby być realizowane w ramach umowy o pracę (por. wyroki z dnia 7 kwietnia 2010 r., II UK 177/09, LEX nr 599767 i z dnia 3 sierpnia 2011 r., I UK 8/11, OSNP 2012, nr 17-18, poz. 225 i przytoczone w nich szeroko wcześniejsze orzecznictwo). W judykaturze dopuszcza się pracownicze zatrudnianie wspólników wieloosobowych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością na stanowiskach członków zarządu (uchwała Sądu Najwyższego z 8 marca 1995 r., I PZP 7/95 OSNAPiUS 1995 Nr 18, poz. 227 oraz wyroki z 16 grudnia 1998 r., II UKN 394/98, OSNAPiUS 2000 Nr 4, poz. 159; z 2 lipca 1998 r., II UKN 112/98, OSNAPiUS 2000 Nr 2, poz. 66; z 14 marca 2001 r., II UKN 268/00, LEX nr 551026; z 23 października 2006 r., I PK 113/06, Pr.Pracy 2007 nr 1, s. 35; z 7 kwietnia 2010 r., II UK 357/09, LEX nr 987623; z 3 sierpnia 2011 r., I UK 8/11, LEX nr 1043990). Orzecznictwo Sądu Najwyższego dopuszcza także zatrudnienie wspólników wieloosobowych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością na podstawie umów o pracę na stanowiskach wykonawczych, gdyż w takim przypadku wspólnika nie można traktować jako podmiotu, którego praca polega na obrocie jego własnym kapitałem (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2008 r., I UK 162/08, M.P.P. 2009 nr 5, s. 268-271, z dnia 9 czerwca 2010 r., II UK 33/10, LEX nr 598436; z dnia 12 maja 2011 r., II UK 20/11, OSNP 2012 nr 11-12, poz. 145).

Sąd Okręgowy przeprowadził postępowanie dowodowe, ukierunkowując je na wyjaśnienie, czy S. K. można uznać za wspólnika jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz czy umowa o pracę, którą ubezpieczona zawarta ze Spółką (...) w dniu 1 marca 2018r. była umową pozorną. Sąd Okręgowy przeprowadził postępowanie dowodowe i zapoznał się z dokumentacją zawartą w aktach ZUS, dokumentacją przedłożoną przez ubezpieczoną do akt niniejszej sprawy (w tym dokumentacją osobową), dopuścił także dowód z zeznań świadków oraz przesłuchał samą ubezpieczoną. Zebrany materiał dowodowy okazał się spójny, koresponduje ze sobą dając podstawę do poczynienia konkretnych i wiarygodnych ustaleń. W ocenie Sądu Okręgowego nie można podzielić ustaleń organu rentowego i uznać S. K. za wspólnika jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Ubezpieczona od dnia zawązania Spółki pełni funkcję prezesa Zarządu. Posiada ona większość udziałów w Spółce, bo aż 95 ze 100 udziałów. Pozostałe 5 udziałów należy do P. Ś., który w Spółce pełni funkcję prokurenta. Jednakże jak wynika z ustalonego stanu

faktycznego oboje wspólnicy, pomimo różnej wysokości posiadanych udziałów w Spółce, w sposób równorzędny działają na jej rzecz i ściśle w tym zakresie ze sobą współpracują. Przed zawiązaniem Spółki ubezpieczona prowadziła jednoosobową działalność gospodarczą w zakresie usług fotograficznych, zaś P. Ś. prowadził działalność związaną z produkcją filmową w latach 2008/2010. Utworzenie Spółki pozwoliło na poszerzenie zakresu oferowanych usług, wzajemne ich uzupełnienie i rozwój. Z zeznań świadków M. S., M. R. i A. R. wynika, że ubezpieczona w Spółce odpowiadała za wykonywanie sesji zdjęciowych. Sesje odbywały się zarówno w plenerze, jak i w studiu należącym do Spółki. Wykonywała sesje ślubne, ciążowe, noworodkowe oraz sesje zdjęciowe z chrzcin. Natomiast P. Ś. w Spółce odpowiadał za organizowanie od strony logistycznej sesji zdjęciowych, jak również za filmowanie samych uroczystości. Zeznania świadków w powyższym zakresie są logiczne i spójne, a nadto korelują z zeznaniami świadka P. Ś.. Zeznał on, że przedmiotem działalności Spółki jest przede wszystkim wykonywanie sesji fotograficznych oraz filmowanie uroczystości, jak również późniejsza obróbka „surowego” materiału filmowego. Z jego zeznań wynika, że wobec zatrudnienia S. K. na stanowisku specjalisty ds. multimediiów, była ona odpowiedzialna za wykonywanie sesji zdjęciowych. Z wykonanych zdjęć tworzyła prezentacje multimedialne dla różnych firm, np. filmy promocyjne, czy spoty reklamowe. Weryfikuje on wykonaną przez ubezpieczoną pracę. Natomiast sam odpowiada za filmowanie uroczystości, postprodukcję materiału filmowego oraz od strony organizacyjnej odpowiada za działalność i finanse Spółki. Jako prokurent reprezentuje interesy Spółki przed urzędami i osobami prywatnymi. Ponadto organizuje spotkania z klientami, podpisuje z nimi umowy oraz wystawia faktury. Odpowiada również za prawidłowe działanie sprzętu technicznego oraz za dokonywanie nowych zakupów. Powyższe ustalenia korespondują z zeznaniami S. K.. Zeznała ona, że w momencie zawiązania umowy Spółki nie dysponowała wiedzą w zakresie prowadzenia Spółki, stąd pomoc P. Ś. była konieczna. Zeznała, że wspólnik zajmuje się realizacjami filmowymi i pozyskiwaniem nowych klientów oraz odpowiada za zamówienia na nowe urządzenia. Nadto wystawia faktury i rachunki. Co istotne zeznała, że powierzone jej obowiązki specjalisty ds. multimediiów znacząco odbiegały od obowiązków na stanowisku prezesa Zarządu Spółki. To P. Ś. wydawał jej polecenia co do wykonywanych prac oraz nadzorował ją. Natomiast jako prezes Spółki do jej obowiązków należy dokonywanie formalności w imieniu Spółki i kompletowanie dokumentów Spółki. Zeznania ubezpieczonej Sąd I instancji uznał za w pełni wiarygodne, albowiem znajdują one potwierdzenie w materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie. Sąd Okręgowy zważył, że drugi ze wspólników – P. Ś., sprawuje osobisty, merytoryczny nadzór nad prowadzoną działalnością oraz wspólnie z S. K. realnie decyduje o profilu i sposobie prowadzonej działalności. Zdaniem Sądu oboje, mimo różnej wielkości posiadanych udziałów w spółce, komplementarnie odpowiadają za jej działalność. Niewątpliwie P. Ś. na równych zasadach bierze udział w prowadzeniu Spółki, zaś sam odpowiada za kwestie techniczne i organizacyjne sesji zdjęciowych. Nadto posiada, jako prokurent samoistny umocowanie do wykonywania czynności sądowych i pozasądowych związanych z prowadzeniem Spółki. Wobec powyższego udział P. Ś. w prowadzonej działalności jest istotny i rzeczywisty, mimo posiadania mniejszościowego udziału, albowiem podejmuje on rzeczywiste działania mające wpływ na funkcjonowanie Spółki. W ocenie Sądu Okręgowego nie można zatem uznać S. K., mimo posiadanego większościowego udziału w Spółce (...), za wspólnika jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialności. Następnie Sąd Okręgowy uznał, że zatrudnienie S. K. na stanowisku specjalisty ds. multimediiów na podstawie stosunku pracy z dnia 1 marca 2016r. nie miało charakteru pozornego. W odniesieniu do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością podstawowym przepisem regulującym zawarcie umowy o pracę z członkiem zarządu jest art. 210 § 1 k.s.h. Zgodnie z jego treścią umowę taką w imieniu spółki - jako pracodawcy - zawrzeć może wyłącznie rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany przez zgromadzenie wspólników. Udziałowiec Spółki P. Ś. mocą uchwały zgromadzenia wspólników z dnia 1 marca 2016r., został powołany do reprezentowania Spółki (...), przy zawieraniu umów z członkiem Zarządu, tj. S. K.. Stąd przyjąć należy, że umowa z 1 marca 2016r. zawarta z ubezpieczoną, została zawarta zgodnie z wymogami formalnymi wskazanymi art. 210 § 1 k.s.h.

W ocenie Sądu Okręgowego ubezpieczona faktycznie wykonywała powierzone jej czynności pracownicze, będąc nadzorowaną przez drugiego wspólnika, a jednocześnie prokurenta P. Ś.. Jak wynika z powyżej wskazanych zeznań świadków ubezpieczona w trakcie wykonywania obowiązków specjalisty ds. multimediiów w wymiarze 1/6 etatu, zajmowała się głównie wykonywaniem sesji fotograficznych oraz wykonywaniem projektów graficznych i wizualizacji ze zdjęć. Wykonywanie powierzonych jej prac kontrolował wspólnik P. Ś.. Zakres powierzonych jej obowiązków na w/w stanowisku istotnie różni się od wykonywanych przez nią czynności wynikających z wykonywanej funkcji

prezesa Zarządu Spółki. Do jej obowiązków na stanowisku Prezesa Spółki należało bowiem dokonywanie formalności w imieniu Spółki zgodnie z k.s.h. oraz kompletowanie niezbędnych dokumentów Spółki. Obowiązki wynikające z funkcji Prezesa Zarządu Spółki oraz z tytułu stosunku pracy były odmienne. W ocenie Sądu Okręgowego, gdyby nie zatrudnienie ubezpieczonej na stanowisku specjalisty ds. multimediiów, Spółka musiałaby zatrudnić inną osobę do pracy na tym stanowisku. Przedmiotem działalności Spółki oprócz działalności filmowej i reklamowej, jest również działalność fotograficzna. Brak osoby odpowiedzialnej za wykonywanie sesji fotograficznych negatywnie wpłynęły na działalność Spółki.

Podsumowując, Sąd meriti wskazał, iż nie można było zgodzić się z zaskarżoną decyzją organu rentowego. Sąd Okręgowy uznał, że S. K. faktycznie wykonywała pracę na stanowisku specjalisty ds. multimediiów w wymiarze 1/6 etatu, a praca ta nie kolidowała z pełnioną przez nią funkcją prezesa tej Spółki. Nadto ubezpieczona mimo posiadania większościowego udziału w Spółce nie była wyłącznie decydującym udziałowcem. Rola drugiego wspólnika P. Ś. w zarządzaniu Spółką nie była zaś iluzoryczna, albowiem odgrywał on istotną rolę w funkcjonowaniu Spółki. W przypadku zatrudnienia dominującego wspólnika spółki kapitałowej w ramach pracowniczego stosunku pracy na stanowisku członka zarządu istotne jest zapotrzebowanie spółki na tak świadczoną pracę. Nie można wszak twierdzić, że wspólnik dwuosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością nie może wykonywać pracowniczego zatrudnienia w tej spółce. To właśnie znajomość działalności spółki, określony potencjał intelektualny, doświadczenie, a wreszcie związanie kapitałowe ze spółką, predestynują do zatrudnienia wspólnika w spółce jako pracownika. W przeciwnym razie wymagałoby to zatrudnienia osoby trzeciej. W judykaturze zauważa się, że nie może być tak, iż wspólnik, który jest w stanie podołać obowiązkowi świadczenia pracy na rzecz spółki, byłby zmuszony do zatrudnienia przy tej pracy innej osoby, jeżeli może takie obowiązki wykonywać osobiście w ramach zatrudnienia o naturze pracowniczej (powołany wyżej wyrok Sądu Najwyższego z 16 grudnia 2008 r., I UK 162/08). Odnośnie podporządkowania pracowniczego członków zarządu spółek kapitałowych, w judykaturze prezentowane jest stanowisko, zgodnie z którym o ile obowiązek stosowania się do poleceń przełożonych jest nadal najwyraźniejszym i najpewniejszym przejawem pracowniczego podporządkowania, odróżniającego stosunki pracy od zatrudnienia cywilnoprawnego, o tyle brak wspomnianej powinności nie przesądza jeszcze, że wykonujący rodzajowo określoną pracę staje się samodzielnym przedsiębiorcą, nieświadczącym jej na rzecz i ryzyko pracodawcy oraz „pod jego kierownictwem”. Tradycyjne pojmowanie podporządkowania jako obowiązku wykonywania przez pracownika poleceń pracodawcy ewoluuje w miarę rozwoju stosunków społecznych. W miejsce dawnego systemu ścisłego hierarchicznego podporządkowania pracownika, obowiązku stosowania się do dyspozycji pracodawcy nawet w technicznym zakresie działania, pojawia się nowe podporządkowanie autonomiczne, polegające na wyznaczeniu pracownikowi przez pracodawcę zadań bez ingerowania w sposób ich wykonania. W modelu „autonomicznego” podporządkowania pracowniczego osoby zarządzającej zakładem pracy, podległość wobec pracodawcy (spółki z ograniczoną odpowiedzialnością) wyraża się w respektowaniu uchwał wspólników i w wypełnianiu obowiązków płynących z kodeksu spółek handlowych. Jeśli zatem praca wspólnika nie polega na obrocie wyłącznie własnym kapitałem w ramach spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, nie dochodzi do połączenia pracy i kapitału. Nie jest to więc szczególna forma prowadzenia działalności gospodarczej na „własny” rachunek, oddzielona przez konstrukcję (fikcję) osoby prawnej od osobistego majątku wspólnika. Praca taka wykonywana jest na rzecz i ryzyko odrębnego podmiotu prawa - spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Także wynagrodzenie nie jest pokrywane wyłącznie z kapitału tego wspólnika. Nie było zatem zamiarem skarżącej wejście do ubezpieczeń społecznych pod pozorem fikcyjnego zatrudnienia. Praca odwołująca się na stanowisku specjalisty do spraw mediów świadczona była w warunkach autonomicznego podporządkowania pracowniczego zgromadzenia wspólników w podanym wyżej znaczeniu tego pojęcia i – mając na względzie udział drugiego wspólnika w kapitale spółki – nie polegała na obrocie wyłącznie własnym kapitałem skarżącej i przy finansowaniu z tego kapitału pobieranego przez nią wynagrodzenia.

Od powyższego wyroku apelację wniósł organ rentowy, który wydanemu rozstrzygnięciu zarzucił:

1. naruszenie prawa materialnego, a w szczególności art. 83 § 1 kodeksu cywilnego w związku z art. 300 kodeksu pracy, art. 22 k.p., poprzez uznanie, że nie zachodzą okoliczności uzasadniające uznanie zawartej umowy przez Panią S. K. ze spółką z ograniczoną odpowiedzialnością (...) reprezentowaną przez Pana P. Ś. za umowę pozorną, podczas gdy

z okoliczności sprawy jednoznacznie wynika, że zawarta umowa miała charakter pozorny, a rzeczywistym i jedynym celem działania stron tej umowy było uzyskanie ochrony ubezpieczeniowej oraz opłacenie składek na ubezpieczenie społeczne w zaniżonej wysokości, a nie z tytułu faktycznie prowadzonej działalności gospodarczej.

2. naruszenie prawa materialnego, a w szczególności art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 1 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2017 r., poz. 1778 ze zm.) poprzez ich błędne zastosowanie w sprawie, polegające na przyjęciu, że Pani S. K. jako pracownik płatnika składek FOTOREPORTER Sp. z o.o. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 23 lutego 2016 r., podczas gdy z okoliczności sprawy jednoznacznie wynika, że zawarta umowa miała charakter pozorny, a rzeczywistym i jedynym celem działania stron było opłacenie składek na ubezpieczenie społeczne w zaniżonej wysokości,

3. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego materiału dowodowego w sprawie, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

- art. 233 § 1 k.p.c. przez uznanie dowodów zebranych w sprawie, a w szczególności dowodów z zeznań świadków za jednoznaczne i wskazujące na to, że odwołująca się S. K. zawarła z (...) Sp. z o.o. skuteczną umowę o pracę, pomimo braku obiektywnych dowodów świadczenia umówionej pracy wynikającej z treści zawartej umowy oraz braku jednego z elementów umożliwiających uznanie, że umowa była realizowana w reżimie stosunku pracy tj. podporządkowania pracowniczego.

W ocenie ZUS ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego jednoznacznie wynika, że zawarta umowa miała charakter pozorny, a rzeczywistym i jedynym celem działania stron tej umowy było opłacenie składek w zaniżonej wysokości, przy faktycznym prowadzeniu działalności gospodarczej w ramach jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Tak argumentując, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania ubezpieczonej w całości ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji oraz zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację ubezpieczona wniosła o oddalenie apelacji w całości oraz zasądzenie na rzecz S. K. od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych kosztów procesu w II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja organu rentowego zasługiwała na uwzględnienie i doprowadziła do postulowanej zmiany zaskarżonego rozstrzygnięcia.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego nie pozwala uznać, że S. K. faktycznie świadczyła pracę na podstawie umowy o pracę zawartej z płatnikiem (...) spółką z o.o.. Bezspornym w sprawie pozostawało, że ubezpieczona była współnikiem spółki, jej prezesem. Z dniem 1 marca 2016 r., między ubezpieczoną a spółką (...) została zawarta umowa o pracę na czas nieokreślony o wymiarze czasu pracy 1/6 na stanowisku specjalisty ds. multimediiów. Wysokość wynagrodzenia ustalono na kwotę 308,34 zł miesięcznie. Ubezpieczona została przeszkolona w zakresie bhp. Należało zatem ustalić, czy w istocie zamierzała i czy realizowała ona zawartą z płatnikiem umowę o pracę w rozumieniu art. 22 § 1 k.p., zatem czy spełnione zostały wszystkie przesłanki konieczne do uznania, że doszło do zawarcia ważnego stosunku pracy. Zgodnie z tym przepisem 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. O tym bowiem, 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 (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 6 marca 2014 r., III AUa 997/13, LEX nr 1461092, wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 27 marca 2014 r., III AUa 923/13, LEX nr 1454453, wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 13 listopada 2013 r., III AUa 358/13, LEX nr 1394157).

Treścią stosunku pracy jest obowiązek osobistego wykonywania pracy określonego rodzaju przez pracownika pod kierownictwem, na rzecz i na ryzyko pracodawcy oraz obowiązek pracodawcy zatrudniania pracownika przy umówionej pracy i wypłacania mu wynagrodzenia za pracę. W stosunku tym pracownik jest zobowiązany do świadczenia pracy określonego rodzaju, w sposób podporządkowany kierowniczej roli pracodawcy. Obowiązkiem pracodawcy jest wypłacanie pracownikowi wynagrodzenia za pracę. Stosunek pracy jest zatem dobrowolnym stosunkiem prawnym o charakterze zobowiązaniowym, zachodzącym między dwoma podmiotami (por. wyrok Sądu Najwyższego z 7 października 2009r. III PK 38/2009, LexPolonica nr 2243199). Do ustalenia, że doszło do powstania pomiędzy stronami stosunku pracy nie jest zatem wystarczające spełnienie warunków formalnych zatrudnienia, takich jak zawarcie umowy o pracę, przygotowanie zakresu obowiązków, zgłoszenie do ubezpieczenia, a konieczne jest ustalenie, że strony miały zamiar wykonywać obowiązki stron stosunku pracy i to czyniły.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego wszechstronna ocena zebranych dowodów nie dała podstaw do tego, by uznać, że na podstawie umowy o pracę zawartej w dniu 1 marca 2016 r. pomiędzy (...) Sp. z o.o., a S. K. powstał stosunek prawny charakteryzujący się cechami stosunku pracy, o których mowa w art. 22 § 1 k.p. W tym względzie apelujący trafnie zauważył, że ubezpieczona nie wykonywała czynności pod ścisłym nadzorem pracodawcy, do jakiego zobowiązuje art. 22 § 1 k.p. W przedmiotowej sprawie brak było jednak elementu osobistego podporządkowania pracowniczego. Należy mieć bowiem na uwadze, że ubezpieczona jest większościowym współnikiem (posiada 95 % ze 100 udziałów), a więc w rzeczywistości może samodzielnie podejmować decyzje dotyczące spraw Spółki, ponadto jako Zgromadzenie Wspólników sprawuje ogólny nadzór nad działalnością Spółki oraz powołuje i odwołuje jej zarząd. W przypadku ubezpieczonej nie występował zatem istotny element stosunku pracy, jakim jest podporządkowanie kierownictwu zatrudniającego podmiotu, co oznacza możliwość wydawania poleceń, które są wiążące dla pracownika, jeżeli nie są sprzeczne z umową i prawem. Warunek ten nie jest spełniony w sytuacji występowania tej samej osoby fizycznej równocześnie w kilku różnych rolach, a mianowicie w roli większościowego udziałowca, a więc większościowego właściciela kapitału oraz w charakterze pracownika spółki. Sąd Apelacyjny podkreśla, że możliwe jest zatrudnienie na podstawie umowy o pracę udziałowca spółki z ograniczoną odpowiedzialnością jak również członka jej zarządu – dopuszczalność takiego rozwiązania wynika wprost chociażby z treści art. 203 § 1 k.s.h. Niemniej jednak należy mieć na uwadze odmienną relację między spółką a jej pracownikami od relacji między spółką a członkami jej organów. Pracowników ze spółką łączą relacje o charakterze pracowniczym, a tym samym podporządkowania, natomiast w stosunkach członków organów ze spółką dominują powiązania natury organizacyjnej.

Nie można bowiem tracić z pola widzenia, iż S. K., jako Prezes i większościowy udziałowiec spółki podpisywała zarówno bilans za okres działania spółki, jako kierownik jednostki, jak również rachunek zysków i strat. Do tego, ubezpieczona w trakcie Zwyczajnego Walnego Zgromadzenia Wspólników działała, jako Przewodnicząca. Trudno zatem uznać, iż P. Ś., który de facto posiadał jedynie 5 % udziałów i był partnerem życiowym ubezpieczonej miałby wydawać jej polecenia i faktycznie był przełożonym wymienionej. Przeczy temu zarówno charakter obowiązków wykonywanych przez wymienioną, jak i fakt, iż ubezpieczona, jako Prezes spółki i większościowy udziałowiec wykonywała prace na rzecz samej siebie i na swoje ryzyko produkcyjne, gospodarcze i socjalne.

W ocenie Sądu Odwoławczego przedłożona w sprawie dokumentacja – m.in. akta pracownicze S. K. nie były dowodem wystarczającym do uznania realizacji stosunku pracy, dowód ten został bowiem wykreowany przez strony umowy o pracę, która jest kwestionowana.

Co do podniesionego przez apelującego zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., Sąd Apelacyjny wskazuje, że swobodna sędziowska ocena dowodów może być podważona jedynie wówczas, gdyby okazała się rażąco wadliwa lub oczywiście błędna (por. wyrok Sądu Najwyższego z 7 lutego 2002 r., II UKN 43/01, Lex nr 560561). Przyznanie sądowi w

art. 233 § 1 k.p.c. prawa do swobodnej oceny dowodów oznacza, że do sądu należy wybór określonych środków dowodowych według mocy ich oddziaływania na przekonanie sędziowskie oraz prawo do ich oceny, która mimo że jest oceną swobodną, to jednak nie może pozostawać w sprzeczności z regułami logicznego rozumowania i wnioskowania oraz z zasadami doświadczenia życiowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z 5 lutego 2002 r., I PKN 848/00, Lex nr 560529). Zauważyć przy tym należy, że wyrażona w art. 233 § 1 k.p.c. zasada swobodnej oceny dowodów, sądowi orzekającemu pozostawia wybór określonych środków dowodowych, sposób ich przeprowadzenia oraz ocenę. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (por. wyr. SA w Lublinie z 27 września 2012 r., III AUa 758/12, Lex nr 1223279). Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie może polegać na zaprezentowaniu przez skarżącego stanu faktycznego, ustalonego przez niego na podstawie własnej oceny dowodów (wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 14 kwietnia 2010 r., I ACa 240/10, Lex nr 628186). W związku z powyższym, w ocenie Sądu Apelacyjnego, w niniejszym postępowaniu występują okoliczności wskazujące na naruszenie omawianego przepisu. Ustalenia poczynione przez Sąd pierwszej instancji nie mają oparcia w zebranych materiałach dowodowych.

W tych okolicznościach, zdaniem Sądu Apelacyjnego, strony zawarły umowę o pracę dla pozorów (art. 83 k.c. w zw. z art. 300 k.p.). 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. Należy przyjąć, że w niniejszej sprawie strony zawierając umowę o pracę z góry przyjęły, iż umowa ta zostaje zawarta tylko w celu obniżenia składek na ubezpieczenie społeczne, i pozorowały przesłanki pracowniczego ubezpieczenia społecznego, stwarzając wrażenie wykonywania stosunku pracy na stanowisku specjalisty ds. multimediiów.

Reasumując, w rezultacie zawartej umowy o pracę w dniu 1 marca 2016 r. nie powstał stosunek prawny. Nie może bowiem decydować wyłącznie spełnienie tylko niektórych elementów. W przypadku ubezpieczonej nie występował istotny element stosunku pracy, jakim jest podporządkowanie pracownicze. W niniejszej sprawie bowiem ubezpieczona występowała zarówno w roli większościowego udziałowca w spółce, czyli w roli większościowego właściciela kapitału, w tym także prezesa zarządu spółki, jak także pracownika spółki. W sytuacjach, w których status właściciela kapitału pokrywa się ze statusem pracownika, nie można mówić o zatrudnieniu w ramach stosunku pracy. Ubezpieczona wykonywała czynności na rzecz samej siebie i we własnym interesie. To ją obciążało ryzyko za ewentualne nieprawidłowości w wykonaniu zadań. W takim układzie dochodziło także do przesunięcia majątkowego w ramach majątku w zasadzie jedynego wspólnika, a zatem nie zachodziła przesłanka odpłatności pracy. Tym samym, Sąd podziela pogląd Sądu Najwyższego gdzie nie przyjmuje zatrudnienia pracowniczego (por. np. wyrok z 7 kwietnia 2010 r., II UK 177/09, wyrok z dnia 3 sierpnia 2011 r., I UK 8/11), co zresztą zasługuje na uznanie. Taka właśnie sytuacja wystąpiła w stanie faktycznym niniejszej sprawy.

Obecne brzmienie art. 8 ust. 6 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych wynikające ze zmiany dokonanej przez art. 1 pkt 2 lit. b ustawy z dnia 18 grudnia 2002 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 241, poz. 2074 ze zm.) decyduje, że wspólnik jednoosobowej spółki z o.o. podlega ubezpieczeniu społecznemu z tytułu prowadzenia działalności pozarolniczej. Ubezpieczoną należało faktycznie traktować jak jedynego wspólnika spółki, mimo że formalnie pozostawała ona jedynie większościowym udziałowcem. P. Ś., jako udziałowiec mniejszościowy był w istocie udziałowcem iluzorycznym (5/100). Z perspektywy przywołanej normy prawa ubezpieczeń społecznych tego rodzaju spółkę należy traktować jak spółkę jednoosobową. Także w piśmiennictwie podkreśla się, że jedyny (lub "niemal jedyny") wspólnik spółki z ograniczoną odpowiedzialnością nie powinien uzyskać statusu pracowniczego. Zauważa się, że w istocie nie zachodzi przesłanka odpłatności pracy, skoro do przesunięcia majątkowego dochodzi w ramach majątku samego wspólnika (por. Z. Hajn: Zatrudnienie (się)

we własnym zakładzie pracy w świetle ustrojowych podstaw prawa pracy w: Współczesne problemy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, pod red. L. Florka i Ł. Pisarczyka, Warszawa 2011, s. 195 i nast.).

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok, o czym orzekł jak w punkcie I sentencji.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 98 i 99 k.p.c. w zw. z § 10 ust.1 pkt 2 i § 2 pkt 5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych(Dz.U.2018.265 j.t.) mając na uwadze, że jest to sprawa o podleganie ubezpieczeniom społecznym i podstawę wymiaru składek, przyjmując wartość przedmiotu zaskarżenia wskazaną w apelacji, co nie było kwestionowane przez żadną ze stron(2700 zł.+ 240 zł.).