

Sygn.akt III AUa 285/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 grudnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSA Teresa Suchcicka (spr.)

Sędziowie: SA Barbara Orechwa-Zawadzka

SA Dorota Elżbieta Zarzecka

Protokolant: Agnieszka Charkiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie 11 grudnia 2017 r. w B.

sprawy z odwołania (...) spółki jawnej w B.

przy udziale zainteresowanej P. D.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.

o ustalenie obowiązku ubezpieczenia

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku V Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 7 marca 2017 r. sygn. akt V U 798/16

I. zmienia zaskarżony wyrok i oddala odwołanie,

II. zasądza od (...) spółki jawnej w B. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. 600 (sześćset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje.

SSA Dorota Elżbieta Zarzecka SSA Teresa Suchcicka SSA Barbara Orechwa-Zawadzka

Sygn. akt III AUa 285/17

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. decyzją z 24 czerwca 2016 r. stwierdził, że P. D. jako pracownik u płatnika składek (...) D. i Wspólnicy sp. j. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od 1 stycznia 2016 r. Zdaniem organu rentowego strony nie zamierzały realizować obowiązków wynikających z umowy o pracę, zaś jedynym celem jaki przyświecał zawarciu umowy o pracę było uzyskanie tytułu do ubezpieczenia. O powyższym miał świadczyć krótki okres świadczenia pracy w związku z niezdolnością do pracy, przyznanie wynagrodzenia w wysokości 4.000 zł oraz równoległe zatrudnienie ubezpieczonej w pełnym wymiarze czasu pracy u innego pracodawcy. Uznając, że strony złożyły swoje oświadczenia dla pozorów, Zakład stwierdził, że umowa o pracę jest nieważna z mocy art. 83 § 1 k.c. i jako taka nie może wywoływać skutków prawnych w zakresie ubezpieczeń społecznych, a tym samym nie może skutkować objęciem P. D. ubezpieczeniami społecznymi.

Powyższa decyzja została w całości zaskarżona przez (...) D. i Wspólnicy sp. j., która zarzuciła decyzji naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 83 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych w zw. z art. 83 § 1 kodeksu cywilnego w zw. z art. 300 k.p. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na ustaleniu, że P. D. jako pracownik u płatnika składek nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od 1 stycznia 2016 r., podczas gdy zostały spełnione wszelkie przesłanki objęcia jej ww. ubezpieczeniem. Wskazując na powyższe skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonej decyzji oraz zasądzenie od organu rentowego kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie podtrzymując stanowisko i argumentację wyrażoną w zaskarżonej decyzji. Domagał się także zasądzenia kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wyrokiem z 7 marca 2017 r. Sąd Okręgowy w Białymstoku zmienił zaskarżoną decyzję i stwierdził, że P. D. jako pracownik u płatnika składek (...) spółka jawna w B. podlega obowiązkowo obowiązkowym ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od 1 stycznia 2016 roku (pkt I) oraz zasądził od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. na rzecz (...) spółka jawna w B. zwrot kosztów zastępstwa procesowego (pkt II).

Z ustaleń Sądu Okręgowego wynikało, że przedmiotem działalności spółki (...) sp. j. jest sprzedaż artykułów szkolnych, papierniczych i zabawek. W dniu 31 grudnia 2015 r. pomiędzy płatnikiem składek a P. D. została zawarta umowa o pracę na czas nieokreślony. Począwszy od 1 stycznia 2016 r. P. D. została zatrudniona w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku koordynatora sprzedaży w sklepie (...) w C.H. A. B. z miesięcznym wynagrodzeniem w wysokości 4.000 zł brutto. Do dyspozycji ubezpieczonej przekazano laptop firmowy, dostęp do komputera stacjonarnego w sklepie, telefon służbowy oraz samochód. Prace wykonywała w systemie zadaniowym zgodnie z grafikiem, na zmianę z inną pracownicą sklepu (...) oraz (...) spółki (...). W ramach wykonywanych obowiązków pracowniczych ubezpieczona dbała o wizerunek wnętrza sklepu, dokonywała wyborów asortymentowych zaopatrzenia sklepu, zajmowała się ekspozycją towarów w sklepie i aranżacją witryn sklepowych, rozeznawała się w zakresie cen stosowanych na rynku oraz działań podejmowanych przez konkurencję, była odpowiedzialna za przygotowanie koncepcji działań marketingowych social media oraz podpisywanie i odbieranie faktur.

Dalej Sąd ustalił, iż 4 stycznia 2016 r. P. D. została zgłoszona do ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia w charakterze pracownika w spółce (...) sp. j. Ponadto z ustaleń Sądu wynikało, że jednocześnie, tj. od 1 lipca 2012 r. ubezpieczona zatrudniona była w pełnym wymiarze czasu pracy u innego pracodawcy (Apteka mgr farmacji A. N.) i z tego tytułu również podlega ubezpieczeniom społecznym. Przedmiotowa umowa uległa jednak rozwiązaniu z dniem 30 września 2016 r. w związku z likwidacją pracodawcy.

Sąd Okręgowy wskazał, iż (...) D. i Wspólnicy sp. j. przekazała za ubezpieczoną imienne raporty rozliczeniowe z wykazaną podstawą wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne w wysokości 4.000 zł za styczeń 2016 r., 3066,67 zł za luty 2016 r., 4.000 zł za marzec 2016 r., oraz po 0,00 zł za miesiące kwiecień i maj 2016 r. Płatnik przekazał także imienne raporty miesięczne z wykazanymi okresami przerwy w opłacaniu składek (...) od 22 lutego 2016 r. do 28 lutego 2016 r. oraz od 1 kwietnia 2016 r. do 26 kwietnia 2016 r. Za okres od 27 kwietnia 2016 r. ubezpieczona zgłosiła do ZUS roszczenie o wypłatę zasiłku chorobowego w związku z niezdolnością do pracy związaną z ciążą. Dziecko urodziła 14 sierpnia 2016 r., na miesiąc przed planowanym terminem porodu.

Z dalszych ustaleń Sądu pierwszej instancji wynikało, że 4 maja 2016 r. organ rentowy wszczął z urzędu postępowanie wyjaśniające w sprawie podlegania P. D. obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym od 1 stycznia 2016 r. z tytułu zatrudnienia w charakterze pracownika w (...) D. i Wspólnicy sp. j. oraz podstawy wymiaru składek z tego tytułu. Na podstawie materiału dowodowego zebranego w toku tego postępowania Zakład doszedł do przekonania, że umowa o pracę została zawarta między stronami jedynie dla pozorów, a ich zamiarem nie było rzeczywiste świadczenie pracy przez ubezpieczoną, lecz nabycie uprawnień do świadczeń z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa.

W świetle tak dokonanych ustaleń Sąd pierwszej instancji wskazał, że zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych - obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowemu podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i 9, osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są pracownikami. W myśl art. 11 ust. 1 i 12 ust. 1 tej ustawy osoby te podlegają również obowiązkowym ubezpieczeniom chorobowemu i wypadkowemu. Dalej Sąd podniósł, iż definicja pracownika na gruncie prawa ubezpieczeń społecznych została zawarta w przepisie art. 8 ust. 1 powyższej ustawy, który stanowi, że za pracownika uważa się osobę pozostającą w stosunku pracy. Następnie Sąd Okręgowy podniósł, iż w orzecznictwie nie budzi kontrowersji uznanie pojęcia stosunku pracy z ww. artykułu jako równoznacznego z pojęciem stosunku pracy definiowanego przez art. 22 k.p. (por. wyrok SN z 13.07.2005 r., I UK 296/04, OSNP 2006/9-10/157). W myśl art. 22 § 1 k.p., 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. Wystąpienie powyższych elementów decyduje o tym czy strony faktycznie łączą stosunek pracy o określonej treści. Przy czym samo formalne zawarcie umowy o pracę nie przesądza o ważności tak ukształtowanego stosunku, a tym samym nie pociąga za sobą jego konsekwencji, również w zakresie prawa do ubezpieczeń społecznych (por. wyroki SN z 19.10.2007 r., II UK 56/07, z 18.05.2006 r., II UK 164/05, Lex nr 192462).

Sąd pierwszej instancji wskazał, iż umowa o pracę jest czynnością realną i wywołuje skutki prawne (także w zakresie ubezpieczeń społecznych), jeżeli praca jest faktycznie wykonywana przez pracownika. Natomiast umowa o pracę nie wywołuje skutków prawnych, jeżeli została zawarta bądź jest wykonywana w realiach naruszających art. 58 k.c. i art. 83 k.c., mających zastosowanie w prawie pracy zgodnie z odesłaniem zawartym w art. 300 k.p. Każda bowiem czynność, w tym zmierzająca do wywołania skutków w sferze prawa pracy, musi być postrzegana przez pryzmat tych przepisów.

W ocenie Sądu Okręgowego, mając na uwadze okoliczności niniejszej sprawy oraz sposób sformułowania przez organ rentowy zarzutów pod adresem spornego stosunku pracy, oceny całokształtu okoliczności sprawy należało dokonać przez pryzmat art. 83 k.c., czyli pod kątem dokonania czynności prawnej pozornej. Sąd wskazał, że zgodnie z 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. Pozorność jest wadą oświadczenia woli. Aby można było ją ustalić, konieczne jest kumulatywne wystąpienie trzech elementów: oświadczenie woli musi być złożone dla pozorów, oświadczenie woli musi być złożone drugiej stronie oraz adresat musi zgadzać się na dokonanie czynności prawnej jedynie dla pozorów. Umowę o pracę uznaje się więc za zawartą dla pozorów, jeżeli obie strony miały świadomość, że osoba określona w umowie o pracę jako pracownik nie będzie świadczyć pracy, a osoba wskazana jako pracodawca nie będzie z niej korzystać. Zdaniem Sądu pierwszej instancji, pozorność zawarcia umowy o pracę wystąpi, gdy oświadczenia stron zawarte w umowie o pracę zawierają elementy stosunku pracy określone w art. 22 k.p., jednakże strony faktycznie nie zamierzały realizować zapisów z umowy o pracę, tworząc jedynie fikcję w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Skutkiem zawarcia pozornej umowy o pracę jest jej bezwzględna nieważność i brak wywoływania skutków prawnych.

Dalej Sąd Okręgowy stwierdził, iż przeprowadził w niniejszej sprawie obszerne postępowanie dowodowe, w tym dopuścił dowód z dokumentów zgromadzonych w aktach sprawy, aktach organu rentowego oraz aktach osobowych wnioskodawcy, a także przesłuchał świadków: E. C., D. M. i K. W., a nadto P. D., M. K. i W. D. w charakterze strony. Wyniki tego postępowania – w ocenie Sądu pierwszej instancji - nie dały podstaw do przyjęcia pozorności złożonych przez strony oświadczeń woli, pozwoliły natomiast na uznanie, że praca była faktycznie wykonywana oraz że zostały spełnione warunki zatrudnienia pracowniczego stanowiącego tytuł ubezpieczenia społecznego.

Sąd Okręgowy zauważył, że umowa o pracę między P. D. a spółką (...) została zawarta od 1 stycznia 2016 r., czyli w czasie, gdy P. D. nie wiedziała jeszcze o ciąży. Powyższe wynika wprost z wyjaśnień ubezpieczonej, a pośrednio wniosek taki Sąd Okręgowy wyprowadził z dokumentacji medycznej złożonej do akt sprawy. Z karty informacyjnej (...) Szpitala (...)

w B. z 16 sierpnia 2016 r. wynikało, że ubezpieczona urodziła dziecko w dniu 14 sierpnia 2016 r. będąc w 36 tygodniu ciąży, a zatem na miesiąc przed planowanym terminem porodu. Zdaniem Sądu, przedmiotowe informacje powodują,

że zeznania P. D. odnośnie braku wiedzy o ciąży w dacie zawarcia umowy, były wiarygodne. O ciąży ubezpieczona dowiedziała się dopiero w połowie stycznia 2016 r. W ocenie Sądu, nawet gdyby ubezpieczona wiedziała o ciąży, to nie stanowiłoby to przeszkody do zawarcia umowy o pracę. Ciąża nie stanowi bowiem przeciwwskazania do wykonywania pracy w ogóle, a nawet do podjęcia pracy w tym okresie. Sąd Okręgowy stwierdził, iż takie twierdzenie wypływa wprost z przepisów prawa pracy (polskich i wspólnotowych), które odmowę zatrudnienia czy zwolnienie kobiety w ciąży tylko z tego powodu traktują jako dyskryminację. Sąd podniósł, iż ustawodawca w sposób szczególny chroni kobiety w ciąży, obejmując je ochroną trwałości stosunku pracy. Zdaniem Sądu Okręgowego z tych chociażby względów z samej okoliczności podjęcia pracy w okresie ciąży, gdy brak ku temu przeciwwskazań medycznych, nie można wyprowadzać twierdzenia o pozorności zawartej umowy. Uznanie, że każda umowa o pracę zawarta z kobietą w okresie ciąży jest nieważna prowadziłyby do wprowadzenia praktycznego zakazu zawierania umów o pracę z kobietami ciężarnymi.

W ocenie Sądu, o pozorności umowy o pracę nie może świadczyć fakt, że P. D. pracowała równocześnie w pełnym wymiarze czasu pracy w Aptece przy ul. (...). Jak wynika z zeznań przesłuchanych świadków, zeznań stron oraz przedstawionych grafików, ubezpieczona pracowała w systemie zmianowym, który umożliwiał jej pracę w dwóch miejscach. Grafiki pracy ustalała M. K. w taki sposób, aby godziny pracy ubezpieczonej w sklepie (...) nie kolidowały z pracą w aptece. Ponadto Sąd zauważył, że pracę w aptece na R. ubezpieczona już wcześniej łączyła z pracą na podstawie umów cywilnoprawnych w innych aptekach. Zatem, w ocenie Sądu, nie może dziwić, że i tym razem zdecydowała się (chcąc poprawić swoją sytuację finansową) na wykonywanie równoległe drugiej pracy. Sąd wskazał, iż wbrew twierdzeniom organu rentowego praca w sklepie nie kolidowała także ze szkoleniem specjalizacyjnym z farmacji aptecznej. Z pisma (...) z 5 września 2016 r. wynikało, że szkolenie specjalizacyjne odbywało się w okresie od 20 lipca 2013 r. do 19 stycznia 2016 r., a pierwotnie miało trwać nawet do lipca 2016 r. Jednakże P. D. w swoich wyjaśnieniach wskazała, że całą grupą zdecydowano o skróceniu specjalizacji do listopada 2016 r. Zdaniem Sądu pierwszej instancji twierdzenia ubezpieczonej znalazły potwierdzenie w „Szczegółowym programie specjalizacji z farmacji aptecznej wraz z planem nauczania i harmonogramem zajęć”, z którego wynikało, że ostatni z modułów szkoleniowych (VIII. Podsumowujący) zaplanowany był na dzień 28 listopada 2015 r. Zatem aż do czerwca 2016 r. (kiedy to odbył się Państwowy Egzamin Specjalizacyjny) ubezpieczona nie miała żadnych dodatkowych zajęć związanych z tą specjalizacją.

Za wiarygodne Sąd uznał także zeznania stron odnośnie okoliczności w jakich zatrudniono ubezpieczoną. W. D. i M. K. wskazywały, że głównym celem było podniesienie rentowności sklepu. Ponadto po śmierci męża W. D. i ojca M. K. (w 2015 r.) M. K., która wcześniej zajmowała się przede wszystkim sklepem (...), zaczęła więcej czasu poświęcać na pracę w hurtowni i pomoc matce. W związku z tym zaistniała potrzeba zatrudnienia pracownika w sklepie. Zdaniem Sądu nie mógł także dziwić fakt, że współwłaścicielki spółki zdecydowały się na zatrudnienie osoby z kręgu swojej rodziny, bowiem wiedziały, że ubezpieczona przeszła szereg różnego rodzaju kursów, zaś w związku z pracą w aptekach posiada doświadczenie w sprzedaży, promocji, ekspozycji towarów oraz ma rozeznanie na rynku. Ponadto prywatnie wiedziały, że jest ona osobą pracowitą i godną zaufania.

W odniesieniu do kwestii faktur, które podpisywała ubezpieczona Sąd zauważył, że podpisy były składane przede wszystkim celem zapewnienia właściwego obiegu wewnętrznego dokumentów. Ubezpieczona wyjaśniła w tym zakresie, że mimo, iż na fakturach widnieje jej podpis jako osoby odbierającej towar – to w rzeczywistości żadnego towaru nie odbierała. Podpisy składała na fakturach, które dotyczyły towaru przeznaczonego na sklep, albowiem tego wymagała księgowość, co potwierdziła świadek E. C. (prowadząca obsługę księgową i płacową spółki). Wskazała, że P. D. podpisywała faktury z jej polecenia. Twierdziła, że jako firma zewnętrzna świadcząca usługi księgowe nie może zaksięgować żadnej faktury, która nie jest podpisana. Podkreśliła także, że w spółce (...) do podpisywania faktur upoważnieni są wszyscy pracownicy. W ocenie Sądu, z zeznań świadków: E. C., D. M., K. W. i zeznań stron: P. D., M. K. i W. D. w sposób niebudzący wątpliwości wynikało, że umowa o pracę zawarta pomiędzy P. D. a spółką (...) była faktycznie realizowana. Świadczenie szczegółowo wymienili czynności, które ubezpieczona wykonywała. Potwierdzili, że pracę świadczyła w miejscu i czasie wskazanym przez pracodawcę, tj. głównie w Centrum Handlowym (...) w sklepie (...), ale także poza sklepem (badając konkurencję, czy zamawiając towar w hurtowni). Pracowała w systemie zmianowym, zgodnie grafikiem ustalonym przez pracodawcę w sposób niekolidujący z pracą u drugiego

pracodawcy. Pracę wykonywała w warunkach podporządkowania pracowniczego, stosując się do poleceń przełożonej M. K.. Za wykonaną pracę otrzymywała umówione wynagrodzenie. Zdaniem Sądu, zeznaniom świadków i stron należało dać wiarę, albowiem były one spójne, logiczne i pozostawały w związku z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie, tj. z dokumentami w postaci: umowy o pracę, zakresu obowiązków, zaświadczeniem o ukończeniu szkolenia w dziedzinie bezpieczeństwa i higieny pracy, dowodów wypłaty wynagrodzenia, listy płac, zaświadczenia lekarskiego o braku przeciwwskazań do pracy na stanowisku koordynatora sprzedaży, protokołu przekazania samochodu służbowego, kopii faktur VAT podpisanych przez ubezpieczoną, list obecności oraz grafików.

W ocenie Sądu Okręgowego organ rentowy nie przedstawił wystarczających dowodów świadczących o tym, że umowa o pracę nie była realizowana przez strony. W szczególności, dokonanych ustaleń nie mogło podważyć to, że ubezpieczoną i odwołującą łączyły relacje rodzinne czy to, że P. D. w chwili zawarcia umowy o pracę mogła wiedzieć o wczesnej ciąży. Sąd wskazał, że obowiązujące przepisy prawa nie zakazują zatrudniania członków rodziny, zaś okoliczność, że w dacie zawarcia umowy o pracę ubezpieczona była już w ciąży, a nawet fakt, że ona czy pracodawca wiedział o tej ciąży, nie może być oceniany negatywnie, gdyż zawarcie umowy o pracę przez kobietą w ciąży nie może być kwalifikowane jako społecznie naganne. Stan zdrowia ubezpieczonej w dacie zawarcia umowy o pracę umożliwiał realizację obowiązków pracowniczych, a w czasie pomiędzy nawiązaniem stosunku pracy a powstaniem niezdolności do pracy ubezpieczona efektywnie świadczyła pracę, na co wskazują ustalenia faktyczne sprawy. Dlatego też Sąd Okręgowy oddalił wniosek pełnomocnika ZUS o zażądanie dokumentacji medycznej ubezpieczonej, z której wynikałoby, kiedy dokładnie zdiagnozowano u niej ciążę. W ocenie Sądu ustalenie tej okoliczności było nieprzydatne z ww. względów.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy na mocy art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. zmienił zaskarżoną decyzję, o czym orzekł w pkt I wyroku. W pkt II wyroku Sąd rozstrzygnął o kosztach procesu na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r. poz. 1804).

Apelację od powyższego wyroku wniósł Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w B.. Zaskarżył wyrok w całości, zarzucając mu:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego:

a) art. 22 § 1 k.p. poprzez przyjęcie przez Sąd, iż praca wykonywana przez ubezpieczoną wykazuje cechy stosunku pracy, w rozumieniu przepisów kodeksu pracy, podczas gdy jakiegokolwiek czynności wykonywane przez P. D. na rzecz (...) D. i wspólnicy sp. j. stanowiły pomoc rodzinną przy wykonywaniu działalności gospodarczej,

b) art. 6 ust 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń (Dz.U.2016r. poz. 963 z póź. zm.) poprzez objęcie P. D. obowiązkowym ubezpieczeniem społecznym jako pracownika w sytuacji, gdy nie wykonywała ona obowiązków o cechach kreujących zobowiązanie pracownicze,

c) art. 83 § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że umowa o pracę pomiędzy (...) sp. jawna a P. D. nie została zawarta dla pozor.

2. naruszenie prawa procesowego, art. 233 § 1 w zw. z art. 328 § 2 kodeksu postępowania cywilnego, poprzez:

a) przeprowadzenie dowolnej w miejsce swobodnej oceny dowodów i uznanie, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy jest wystarczający i pozwala przyjąć, iż łączący strony stosunek prawny jest stosunkiem pracy w rozumieniu przepisów kodeksu pracy, w sytuacji braku podstawowych elementów charakterystycznych dla stosunku pracy,

b) uznanie przez Sąd za w pełni wiarygodne zeznania odwołującej oraz wspólników spółki, a także zeznań świadków w zakresie potrzeby tworzenia nowego stanowiska pracy, świadczenia pracy w reżimie pracowniczym przez P. D.,

3. naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na wynik niniejszego postępowania art. 233 § 1 w zw. z art. 162 k.p.c., art. 217 § 1 k.p.c. i art. 227 k.p.c. poprzez oddalenie wniosków dowodowych organu rentowego:

- o zwrócenie się do NFZ o zażądanie dokumentacji medycznej na okoliczność kiedy stwierdzono u ubezpieczonej ciążę, czy była to ciąża zagrożona,

- o zobowiązanie pełnomocnika odwołującej do złożenia umowy najmu lokalu użytkowego w Galerii (...), w którym mieścił się sklep (...) na okoliczność okresu do kiedy sklep miał funkcjonować i czy w związku z tym istniała potrzeba zatrudnienia pracownika,

- dokumentów księgowych na okoliczność jakie dochody uzyskiwano z tytułu prowadzenia sklepu w Galerii (...) i czy w związku z tym istniała potrzeba zatrudnienia pracownika,

4. naruszenie przepisu art. 6 kodeksu cywilnego poprzez uznanie za udowodnione twierdzenia płatnika, że istniała faktyczna potrzeba zatrudnienia pracownika na czas nieokreślony do sklepu (...) w pełnym wymiarze czasu pracy w sytuacji, gdy umowa najmu obowiązywała do 31.12.2016 r.

Wskazując na powyższe zarzuty organ rentowy wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania od decyzji ZUS oraz zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu przed sądem I i II instancji według norm przepisanych. Ewentualnie wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania wraz z obowiązkiem rozstrzygnięcia o kosztach zastępstwa procesowego za I i II instancję.

W odpowiedzi na apelację P. D. wskazała, że:

- pracę nad fanpage'em F. sklepu (...) rozpoczęła na samym początku pracy w sklepie (...), gdyż otrzymała takie polecenie. Podniosła, że zbieranie informacji o wyglądzie strony, zapoznanie się z asortymentem, a także tworzenie treści nie jest procesem szybkim. Aby fanpage funkcjonował bardzo istotne jest, aby treści w nim się pojawiające były spójne i umieszczane bez zbyt długich przerw. Dzięki temu widzialność postów jest zdecydowanie większa, aniżeli wrzucanych jednorazowo w odstępach tygodniowych lub większych. Przygotowane w tym okresie materiały i treści zainteresowana mogła użyć do częstych wpisów na fanpage, kiedy ten już wystartował, tj. od 22 marca. Dzięki temu posty były dodawane codziennie od samego początku istnienia fanpage, 22 marca, 23 marca, 24 marca i 25 marca, a potem także 29 marca, 30 marca i 31 marca, a potem kolejne. P. D. stwierdziła, że nie jest prawdą, że firma (...) zajmowała się tworzeniem treści w portalu F.;

- podejmując pracę w firmie (...) zainteresowana nie wiedziała, że jest w ciąży. Ciążę stwierdzono dopiero 20.01.2016r. W wyniku badań laboratoryjnych na początku lutego stwierdzono podwyższony poziom płytek krwi, jednak nie stanowiło to zagrożenia ciąży i przeszkody wykonywania dalszej pracy, o czym świadczy fakt, iż zainteresowana nie dostała zwolnienia lekarskiego od lekarza prowadzącego ciążę. Lekarz, u której była P. D. na pierwszej wizycie 20.01.2016 r. stwierdziła jedynie, że ze względu na podwyższone płytki krwi, powinien prowadzić ciążę lekarz w specjalistycznej przychodni ginekologicznej. O konieczności wizyty w poradni hematologicznej zainteresowana dowiedziała się dopiero później, po kolejnych rutynowych badaniach krwi w marcu/kwietniu 2016 r. Zatem, jej zdaniem, nie jest prawdą twierdzenie, iż od początku ciąża była zagrożona i mogło to wpłynąć negatywnie na pracę zainteresowanej w (...);

- jako pracownik Apteki mgr Farmacji A. N., P. D. już jesienią 2015 r. dowiedziała się od pracowników innej firmy, która wynajmowała lokal przy ul. (...), że budynek, w którym najemcą lokalu jest także A. N. jest przeznaczony do generalnego remontu. W jego wyniku lokal apteki miał zostać zlikwidowany, co potwierdziło wypowiedzenie umowy o pracę, które otrzymała od A. N. 28.06.2016 r. w związku z likwidacją działalności gospodarczej. Mając na uwadze powyższe zainteresowana postanowiła skorzystać z oferty pracy w firmie (...), dzięki czemu zabezpieczyła się na ewentualność utraty pracy w aptece. Zainteresowana wskazała, że z uwagi na kredyt hipoteczny, stały i przewidywalny dochód jest jej niezbędny, a w obliczu utraty pracy sytuacja materialna uległaby znacznemu pogorszeniu;

- zainteresowana nie zgodziła się z twierdzeniem ZUS, że P. D. nie mogła godzić pracy na dwa etaty. Taka sytuacja miała miejsce już wcześniej w jej karierze zawodowej w latach 2012 (3 miesiące) i 2013 (pół roku), gdy bez problemu

zainteresowana łączyła prace w dwóch aptekach, pracując nawet po 12 godzin, a w obliczu możliwej utraty pracy u A. N. była jeszcze bardziej zmotywowana do rzetelnego wykonywania swoich obowiązków;

- specjalizacja apteczna, która według ZUS miała przeszkadzać zainteresowanej w pracy, nie jest kilkumiesięcznym okresem nauki przed egzaminem, jak zarzuca ZUS, ale trwała od 20 lipca 2013 r. do stycznia 2016 r. (została skrócona o pół roku na wniosek uczestników). Ostatni moduł szkoleniowy odbył się w listopadzie 2015 r. Sama specjalizacja składa się z pracy (kształcenia) w aptece oraz kursów specjalizacyjnych podzielonych na moduły szkoleniowe. Odbywanie specjalizacji w zasadzie zakończyło się w listopadzie 2015 r. podczas ostatniego modułu, a rzetelna nauka podczas każdego z nich pozwoliła zainteresowanej bez problemu podejść do egzaminu w czerwcu 2016 r. Twierdzenie, że odbywanie specjalizacji mogło przeszkadzać P. D. w pracy jest kompletnie nieprawdziwe;

- w żadnym dniu podczas pracy w (...) oraz w Aptecze (...) zainteresowana nie pracowała 8 godzin w (...) i 8 godzin w Aptecze. Większość czasu pracy w (...) pracowała w dniach wolnych od pracy w Aptecze. Nawet w najbardziej gorącym, przedświątecznym okresie zainteresowana pracowała co najwyżej 13 godzin, ze względu na wzmożony ruch w sklepie (...) i jej konieczną obecność. Zatem, zdaniem zainteresowanej, twierdzenie ZUS, że wątpliwe jest czy mogła pracować po 16 godzin jest pozbawione podstaw, jako że taka sytuacja nie miała miejsca.

W odpowiedzi na apelację pełnomocnik odwołującej spółki wniósł o oddalenie apelacji, zasądzenie od organu rentowego na rzecz odwołującej kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym oraz o oddalenie wniosków dowodowych organu rentowego z uwagi na to, iż zgłoszone wnioski dowodowe są nieprzydatne dla rozstrzygnięcia sprawy i dopuszczenie ww. wniosków dowodowych na etapie postępowania drugoinstancyjnego nie wniosłoby żadnych nowych okoliczności do sprawy, a jedynie spowodowałyby nadmierne przedłużenie postępowania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja organu rentowego zasługuje na uwzględnienie, prowadzi do zmiany zaskarżonego wyroku i oddalenia odwołania płatnika składek.

Spór w przedmiotowej sprawie sprowadzał się do ustalenia, czy na podstawie umowy o pracę z dnia 31 grudnia 2015 r. zawartej na czas nieokreślony pomiędzy płatnikiem składek (...) D. i Wspólnicy sp. j. a P. D. powstał stosunek pracy w rozumieniu art. 22 § 1 k.p., który byłby podstawą objęcia P. D. obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi: emerytalnym, rentowymi, chorobowym i wypadkowym w oparciu o art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1 i art. 12 ust. 1 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 963), czy też umowa ta miała charakter pozorny (art. 83 § 1 k.c.) i nie skutkowałą powstaniem stosunku ubezpieczenia społecznego.

Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 1 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i art. 9, osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są pracownikami od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku. Pracownika do ubezpieczeń społecznych zgłasza pracodawca, który jest płatnikiem składek. Pracownikami, stosownie do art. 8 ust. 1 cytowanej ustawy, są osoby pozostające w stosunku pracy, przez nawiązanie którego, w myśl art. 22 § 1 k.p., 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 zatrudnienia pracownika za wynagrodzeniem. Zatem praca w ramach stosunku pracy jest wykonywana w ścisłym reżimie pracowniczym, którego cechy, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego, są następujące: 1) pracownikiem jest osoba fizyczna, która zobowiązuje się do pracy w zamian za wynagrodzenie, 2) przedmiotem umowy ze strony pracownika jest samo pełnienie (wykonywanie) pracy, 3) przy wykonywaniu której nie jest on obciążony ryzykiem realizacji zobowiązania, 4) pracownik obowiązany jest świadczyć pracę osobiście, 5) będąc w realizacji zobowiązania podporządkowanym pracodawcy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18 maja 2006 r., sygn. akt II UK 164/2005, LexPolonica nr 1287666). Istotne w sprawie jest więc to, że podstawą ubezpieczenia społecznego jest rzeczywiste zatrudnienie, nie zaś sama umowa o pracę (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 24 sierpnia 2010 r. w sprawie o sygn. akt I UK 74/10, LEX nr 653664). O tym, czy strony istotnie nawiązały stosunek pracy, stanowiący tytuł ubezpieczeń społecznych, nie decyduje samo formalne zawarcie umowy o pracę, wypłata wynagrodzenia,

przystąpienie do ubezpieczenia i opłacenie składki czy sporządzenie niezbędnych dokumentów pracowniczych, 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 Najwyższego z dnia 24 lutego 2010 r., sygn. akt II UK 204/09, LEX nr 590241). Z powyższych względów, na istnienie stosunku pracy nie składa się tylko formalne zawarcie tejże umowy, ale nade wszystko zamiar stron oraz faktyczne wykonywanie określonej w umowie pracy, na warunkach z umowy wynikających. Zgodnie, bowiem z dyspozycją art. 22 k.p. przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju, na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem, w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca do zatrudnienia pracownika za wynagrodzeniem.

Podkreślić w tym miejscu należy, że stosunek pracy odróżnia od innych stosunków prawnych, w szczególności od umowy o dzieło, czy umowy zlecenia: konieczność osobistego wykonywania pracy, podporządkowanie pracodawcy, wykonywanie pracy na jego rzecz i ryzyko oraz odpłatność pracy.

Zasada osobistego wykonywania pracy oznacza, że pracownik winien pracę wykonywać osobiście i nie może tego obowiązku spełniać za pośrednictwem innej osoby. Nie może, zatem samowolnie powierzyć jej wykonania innej osobie. Istotą stosunku pracy jest również to, aby praca odbywała się pod kierownictwem pracodawcy i by pracownik stosował się do jego poleceń związanych zwłaszcza z organizacją i przebiegiem pracy. Świadcząc umowę o pracę pracownik jest podporządkowany pracodawcy, co do czasu, miejsca i sposobu jej wykonywania. Stosunek pracy jest stosunkiem zobowiązaniowym uzewnętrzniającym wolę umawiających się stron. Po stronie pracownika musi, zatem istnieć chęć świadczenia pracy oraz możliwość jej świadczenia, a po stronie pracodawcy potrzeba zatrudnienia i korzystania z tej pracy za wynagrodzeniem. Innymi słowy, celem i zamiarem stron umowy o pracę winna być, więc faktyczna realizacja treści stosunku pracy w granicach zakreślonych zawartą umową. Istotne z punktu widzenia prawa ubezpieczeń społecznych czynności prawne, które w całości lub w części okazują się sprzeczne z prawem, zasadami współżycia społecznego lub zmierzają do obejścia prawa, nie powinny być akceptowane na gruncie systemowych, aksjologicznych i moralnych wartości oraz zasad prawa ubezpieczeń społecznych, ale mogą być zakwestionowane, jako niezaskługujące na ochronę. Nie sposób zaakceptować praktyk ewidentnie instrumentalnego nadużywania prawa do świadczeń z ubezpieczeń społecznych.

Na wstępie rozważań stwierdzić należy, iż Sąd I instancji przeprowadził w tej sprawie właściwe postępowanie dowodowe, ale na jego podstawie sformułował błędne wnioski, które przyczyniły się do wydania orzeczenia z naruszeniem prawa procesowego i prawa materialnego.

Sąd Okręgowy uchybił podstawowym regułom swobodnej oceny dowodów i dokonał ustaleń faktycznych wbrew zebranym w sprawie dowodom. Uznając bowiem miarodajność złożonych przez strony i świadków zeznań, poczynił ustalenia pozostające w opozycji do ujawnionych przez nich okoliczności. W ugruntowanym orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że ramy swobodnej oceny dowodów muszą być określone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wążąc ich moc oraz wiarygodność odnosi je do pozostałego materiału dowodowego (vide: wyrok z dnia 20 marca 1980 r., II URN 175/79, OSNC 1980, nr 10, poz. 200; wyrok z dnia 10 czerwca 1999 r., II UKN 685/98, OSNAPiUS 2000, nr 17, poz. 655; postanowienie z dnia 15 lutego 2000 r., III CKN 1049/99, LEX nr 51627; wyrok z dnia 16 maja 2000 r., IV CKN 1097/00, LEX nr 52624; wyrok z dnia 29 września 2000 r., V CKN 94/00, LEX nr 52589).

Poczynione w tej sprawie ustalenia w sposób oczywisty naruszają podstawowe zasady logicznego myślenia i dokonane są one w opozycji co do istnienia potrzeby utworzenia nowego stanowiska pracy oraz samego świadczenia pracy w reżimie pracowniczym przez P. D.. O powyższym świadczą następujące fakty: Płatnik - Spółka (...) s.j. nie posiadała własnego lokalu w galerii handlowej (...) w B. – lokal ten jedynie wynajmowała na czas określony, przy czym ostatnia umowa zawarta była do 31.12.2016 r. i właściciel lokalu mógł po tej dacie wynająć go innemu podmiotowi, co zresztą de facto ostatecznie nastąpiło. W tej sytuacji zatrudnienie P. D. w styczniu 2016 r. od razu na czas nieokreślony przeczy

zasadzie racjonalnego działania. Co więcej, jak wynika ze złożonych w toku postępowania apelacyjnego dokumentów finansowych – sklep (...) nie był na tyle dochodowy, aby uzasadnionym było ponoszenie tak dużego obciążenia jakim było zatrudnienie pracownika na stanowisku koordynatora sprzedaży z miesięcznym wynagrodzeniem w wysokości 4.000 zł brutto. Nie bez znaczenia jest także to, iż wszystkie czynności nowozatrudnionej P. D. nie były ani skomplikowane, ani wymagające szczególnej wiedzy, czy umiejętności. Przeciwnie, pracownica sklepu (...) oraz (...) spółki (...) z powodzeniem zajmowały się zarówno sprzedażą artykułów szkolnych, papierniczych i zabawek w sklepie, jak też urządzaniem witryn, czy wykonywaniem innych czynności (jak choćby wyborów asortymentu zaopatrzenia), które od 1 stycznia 2016 r. miałyby w pełnym wymiarze czasu pracy wykonywać wyłącznie P. D.. W tym miejscu podnieść należy, Sąd Apelacyjny w pełni podziela pogląd Sądu Najwyższego - Izby Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych z dnia 6 grudnia 2016 r. II UK 439/15, że podporządkowanie jest jedną z najistotniejszych cech stosunku pracy, a jej brak jest wystarczający do uznania, że wykonywana praca nie jest świadczona w ramach stosunku pracy, choć pojęcie kierownictwa pracodawcy, o którym mowa w art. 22 § 1 k. p., nie ma jednowymiarowego kształtu, a dostrzegalna jest tendencja do „rozluźnienia” tego rygoru w stosunku do poszczególnych grup pracowniczych albo z uwagi na rodzaj wykonywanej pracy. W ocenie Sądu Apelacyjnego, niewątpliwie inna jest charakterystyka stosunku pracy osób zarządzających zakładem pracy w imieniu pracodawcy, a także specjalistów zatrudnionych na stanowiskach niezależnych (samodzielnych). Osoby takie mogą być bowiem zatrudnione na podstawie stosunku pracy, w ramach którego wykonywanie pracy podporządkowanej ma cechy specyficzne, odmienne od „zwykłego” stosunku pracy. Uznać należy za trafne stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z 12 maja 2011 r., II UK 20/11 (OSNP 2012 nr 11-12, poz. 145), gdzie Sąd ten wskazał, iż 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 przez niego do dyspozycji pracodawcy nawet w technicznym zakresie działania, pojawia się nowe podporządkowanie mające charakter autonomiczny, polegające na wyznaczeniu pracownikowi przez pracodawcę zadań bez ingerowania w sposób ich wykonania. W takim systemie podporządkowania pracodawca określa godziny czasu pracy i wyznacza zadania, natomiast sposób realizacji tych zadań pozostawiony jest pracownikowi (por. też wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 7 września 1999 r., I PKN 277/99, OSNAPiUS 2001 nr 1, poz. 18 i z dnia 9 września 2004 r., I PK 659/03, OSNP 2005 nr 10, poz. 139).

Podzielając przedstawione wyżej poglądy, Sąd Apelacyjny dostrzega, że kształt podporządkowania pracowniczego może być różny w zależności od pełnionej funkcji czy też stanowiska oraz iż podporządkowania pracowniczego nie wykluczają też więzi rodzinne, jak w niniejszej sprawie (P. D. jest synową współniczki płatnika), ani elastyczność w rozpoczynaniu dnia pracy polegająca na ruchomym czasie pracy, który stosowany jest nie tylko w firmach rodzinnych. Jednakże w tym przypadku z całą stanowczością podnieść należy, że P. D. nie wykonywała czynności szczególnych, wymagających fachowości i specjalnego wykształcenia, wcześniej nie miała też do czynienia z branżą papierniczą. Przeciwnie, nie można zbagatelizować faktu, iż od lat związana była ze sprzedażą leków i farmaceutyków, ten rodzaj produktów zasadniczo różni się od asortymentu sklepu (...). Także nie można umniejszyć znaczenia innego równoległego zatrudnienia ubezpieczonej w pełnym wymiarze czasu pracy u innego pracodawcy. Sąd Apelacyjny podziela pogląd Sądu I instancji, iż w dacie zawarcia umowy P. D. mogła nie świadomości, że jest w ciąży, jednakże nie zmienia to faktu trudności w realizowaniu równoległego dodatkowego zatrudnienia w pełnym wymiarze czasu. Wprawdzie poprzednio zdarzały się sytuacje, gdy poza Apteką zainteresowana wykonywała inne dodatkowe prace, ale to dodatkowe zatrudnienie nie było nigdy zatrudnieniem na takich warunkach, jak w sprawie niniejszej (cały etat).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego także ocena dowodów z zeznań świadków przesłuchanych w niniejszej sprawie nie dawała podstaw do uznania, że zainteresowana świadczyła na rzecz płatnika pracę w sposób stały, zorganizowany i podporządkowany kierowniczej roli pracodawcy. Zeznania te, złożone przez osoby bliskie płatnikowi, nie miały przede wszystkim wystarczającej mocy dowodowej, choć także w dużej mierze nie były przekonujące. Trudno jest polegać wyłącznie na zeznaniach świadków, w sytuacji gdy zmierzają do przekonania choćby o konieczności rzekomego podpisywania faktur przez zainteresowaną osobiście, taki obowiązek nie wynika z przepisów o rachunkowości, nadto wbrew złożonym podpisom na fakturach przez P. D., to nie ona była ich odbiorcą, na co słusznie zwrócił uwagę skarżący organ rentowy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego samo przekazanie zainteresowanej do dyspozycji laptopa firmowego, udzielenie dostępu do komputera stacjonarnego w sklepie i telefonu służbowego, czy nawet samochodu nie uzasadnia uznania stosunku prawnego łączącego płatnika i P. D. za stosunek pracy. Jeszcze raz podkreślić należy, że o tym, czy strony istotnie nawiązały stosunek pracy, nie decyduje samo formalne zawarcie umowy o pracę, wypłata wynagrodzenia, przystąpienie do ubezpieczenia i opłacenie składki czy sporządzenie niezbędnych dokumentów pracowniczych, 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. Natomiast pozornosc umowy o pracę ma miejsce nie tylko wówczas, gdy mimo jej zawarcia praca w ogóle nie jest świadczona, ale również wtedy, gdy jest faktycznie świadczona, lecz na innej podstawie niż umowa o pracę. Po stronie pracownika musi zatem istnieć chęć świadczenia pracy oraz możliwość jej świadczenia, a po stronie pracodawcy potrzeba zatrudnienia i korzystania z tej pracy za wynagrodzeniem. Innymi słowy celem i zamiarem stron umowy o pracę winna być więc faktyczna realizacja treści stosunku pracy w granicach zakreślonych zawartą umową. Ugruntowane w orzecznictwie jest stanowisko, że jeżeli strony umowy o pracę nie zamierzają nawiązać stosunku pracy, a ich oświadczenia uzewnętrznione umową o pracę zmierzają wyłącznie do wywołania skutku w sferze ubezpieczenia społecznego to taka umowa, jako pozorna jest nieważna (art. 83 § 1 KC.) (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 06 sierpnia 2013 r., II UK 11/13, podobnie wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 15 stycznia 2014 r., III AUa 764/13, L.; Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 24 września 2013 r., III AUa 1652/12). Wskazać należy, iż w wyroku z dnia 5 października 2006 r. (I UK 324/06, M.P.Pr. (...)) Sąd Najwyższy wskazał, że pozornosc umowy o pracę ma miejsce nie tylko wówczas, gdy mimo jej zawarcia praca w ogóle nie jest świadczona, ale również wtedy, gdy jest faktycznie świadczona, lecz na innej podstawie niż umowa o pracę. W rozpoznawanej sprawie to jest wielce prawdopodobne zważywszy, że P. D. z W. D. łączą bliskie stosunki rodzinne.

Biorąc pod uwagę okoliczności niniejszej sprawy, za uprawniony należy uznać wniosek, iż zamiarem stron umowy z dnia 31 grudnia 2015 r. zawartej pomiędzy płatnikiem składek (...) D. i Wspólnicy sp. j. a P. D. nie było powstanie stosunku pracy w rozumieniu art. 22 § 1 k. p. dlatego apelacja organu rentowego doprowadziła do zmiany zaskarżonego wyroku na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

O kosztach postępowania Sąd Apelacyjny orzekł zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu wyrażoną w art. 98 § 1 k.p.c. art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. Organ rentowy wygrał sprawę i w związku z tym skarżąca spółka winna zwrócić poniesione przez niego w sprawie koszty procesu. Na koszty postępowania apelacyjnego złożyły się koszty zastępstwa procesowego za I i II instancję. Podstawę ustalenia wysokości kosztów zastępstwa procesowego stanowił § 9 ust. 2 w związku z § 10 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r. poz. 1804) – pkt II sentencji wyroku.