

Sygn.akt III AUa 192/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 września 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący : SSA Alicja Sołowińska (spr.)

Sędziowie : SA Dorota Elżbieta Zarzecka

: SA (...)

Protokolant : Edyta Katarzyna Radziwońska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 6 września 2018 r. w B.

sprawy z odwołania J. W., E. M.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

o ustalenie podlegania ubezpieczeniom społecznym

na skutek apelacji wnioskodawczyni J. W., wnioskodawczyni E. M.

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie IV Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 15 grudnia 2017 r. sygn. akt IV U 1203/17

I. oddala apelację,

II. zasądza od J. W. i E. M. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. po 240 (dwieście czterdzieści) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za II instancję.

SSA Sławomir Bagiński SSA Alicja Sołowińska SSA Dorota Elżbieta Zarzecka

Sygn. akt III AUa 192/18

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. decyzją z 25 sierpnia 2017 r., wydaną na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 1, art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. a Ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 963 z późn. zm.), art. 83 § 1 Ustawy z 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (tekst jedn. Dz.U. z 2017 r., poz. 459) w związku z art. 300 Ustawy z 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (tekst jedn. Dz.U. z 2016 r. poz. 1666 z późn. zm.), stwierdził, że E. M. nie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym, w tym ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowym, chorobowemu, wypadkowemu jako pracownik u płatnika składek J. W. od 15 stycznia 2016 r. do 31 października 2016 r. Organ rentowy uznał, że zamiarem stron nie było faktyczne nawiązanie stosunku pracy, lecz jego pozorowanie, które miało na celu zapewnienie E. M. otrzymanie świadczenia przedemerytalnego.

J. W. i E. M. złożyły odwołania od tej decyzji, wnosząc o jej zmianę. Zaznaczyły, że zaskarżona decyzja nie odpowiada prawu i jest oparta na błędnie ustalonym stanie faktycznym, gdyż od 15 stycznia 2016 r. do 31 października 2016 r. E.

M. świadczyła pracę. Odwołujące twierdziły, że zatrudnienie osoby w biurze rachunkowym było konieczne, bo biuro obsługuje kilkudziesięciu klientów, właściciel był zatrudniony na pełnym etacie w innej firmie, a w biurze pracowała w tym czasie jedna osoba na 1/4 etatu, która nie była w stanie obsłużyć wszystkich klientów.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie.

Sąd Okręgowy w Olsztynie wyrokiem z 15 grudnia 2017 r. oddalił odwołanie.

Sąd Okręgowy ustalił, że J. W. prowadzi pozarolniczą działalność gospodarczą pod nazwą Biuro (...). W spornym okresie płatnik składek obsługiwał około 50 klientów. Ponadto J. W. jest zatrudniona od 1 marca 2009 r. na pełen etat w firmie (...), od 1 sierpnia 2008 r. w Zakładzie (...). K. na 1/20 etatu oraz od 28 lipca 2014 r. u J. C. na 1/8 etatu. W 2015 r. J. W. osiągnęła dochód z tytułu prowadzonej działalności w wysokości 40 131,82 zł, natomiast w 2016 r. – w wysokości 47 440,29 zł. W biurze rachunkowym prowadzonym przez J. W. było zatrudnionych pięć osób:

- M. K. jest zatrudniona na podstawie umowy o pracę od 7 lipca 2010 r., przy czym od 22 sierpnia 2015 r. do 19 sierpnia 2016 r. przebywała na zasiłku macierzyńskim, a następnie na urlopie wychowawczym;
- J. G. była zatrudniona od 1 listopada 2014 r. do 8 września 2015 r., później przebywała na urlopie wychowawczym, a następnie zrezygnowała z dalszej współpracy;
- A. A. jest zatrudniona na podstawie umowy o pracę od 1 listopada 2014 r., przy czym od 1 listopada 2014 r. do 4 września 2015 r. przebywała na urlopie wychowawczym, a następnie na zwolnieniu lekarskim, zaś od 9 marca 2017 r. przebywa na zasiłku wychowawczym;
- M. Z. jest zatrudniona na podstawie umowy o pracę od 3 sierpnia 2015 r., przy czym od 7 lutego 2016 r. do 4 lutego 2017 r. przebywała na zasiłku macierzyńskim, a następnie na urlopie wychowawczym;
- R. M. była zatrudniona od kwietnia 2015 r. do października 2015 r. na podstawie umowy o staż, a następnie na podstawie umowy o pracę w wymiarze 1/4 etatu.

J. W. i E. M. znały się wcześniej, gdyż płatnik składek prowadził jej sprawy finansowe. Wiedząc, że E. M. likwiduje działalność, J. W. zaproponowała podjęcie zatrudnienia w jej firmie. 15 stycznia 2016 r. J. W. zatrudniła E. M. na czas nieokreślony w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku kierownik ds. administracji i zaopatrzenia za wynagrodzeniem 1 850 zł. E. M. miała świadczyć pracę w godzinach od 8 do 16 w miejscowości P. 14E. Na tym stanowisku pracy E. M. miała zajmować się przyjmowaniem klientów do biura, wprowadzaniem faktur zakupu i sprzedaży do systemu księgowego, odbieraniem korespondencji pocztowej i e-mail, prowadzeniem akt osobowych pracowników biura, wysyłaniem korespondencji do klientów o wysokości wyliczonych składek ZUS oraz podatków, zakupem materiałów biurowych, księgowaniem dokumentów klientów biura w systemie księgowym, sporządzaniem list płac dla klientów biura i wysyłaniem ich na e-mail każdego klienta. Z uwagi na sporządzanie dokumentów w formie elektronicznej E. M. miała nie podpisywać żadnych dokumentów.

E. M. jest z wykształcenia technikiem elektronikiem. Od 2 sierpnia 1982 r. do 30 listopada 2002 r. odwołująca pracowała w (...) S.A. jako kierownik biura obsługi klienta. Następnie od 14 lutego 2003 r. do stycznia 2016 r. prowadziła działalność gospodarczą. Na zwolnieniach lekarskich przebywała od 1 marca 2016 r. do 14 marca 2016 r., od 15 marca 2016 r. do 31 marca 2016 r., od 1 kwietnia 2016 r. do 11 kwietnia 2016 r., od 1 czerwca 2016 r. do 21 czerwca 2016 r., od 28 lipca 2016 r. do 31 lipca 2016 r., od 1 sierpnia 2016 r. do 31 sierpnia 2016 r., od 1 września 2016 r. do 30 września 2016 r., od 1 października 2016 r. do 31 października 2016 r.

28 września 2016 r. J. W. wypowiedziała E. M. umowę o pracę, gdyż nie spełniała jej oczekiwań. Długie przebywanie na zwolnieniach lekarskich dezorganizowało pracę biura rachunkowego, więc postanowiła zwolnić E. M. wraz z likwidacją tego stanowiska pracy. Po zwolnieniu z pracy E. M. obowiązki kierownika przejęła osobiście J. W., natomiast E. M. podjęła starania o wypłatę świadczeń emerytalnych.

Sąd Okręgowy odwołał się do art. 6 ust. 1 pkt 1 i art. 13 pkt 1 Ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2015 r., poz. 121), które określają przesłanki podlegania przez pracowników ubezpieczeniom od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku. Sąd podzielił pogląd Sądu Najwyższego, zawarty w wyroku z 25 stycznia 2005 r. (II UK 141/04), zgodnie z którym stronom umowy o pracę, na podstawie której rzeczywiście były wykonywane obowiązki i prawa płynące z tej umowy, nie można przypisać działania w celu obejścia ustawy (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p.). Zaznaczył też, że według judykatury Sądu Najwyższego zawarcie umowy o pracę nie prowadzi do powstania obowiązku ubezpieczenia społecznego pracownika, jeżeli praca nie była rzeczywiście wykonywana (por. wyrok Sądu Najwyższego z 13 lipca 2005 r., I UK 296/04, OSNP 2006 r. Nr 9-10, poz. 157).

Odwołując się do art. 6 k.c. oraz art. 232 k.p.c., sąd stwierdził, że to na E. M. spoczywał obowiązek wykazania, że umowa zawarta 2 czerwca 2014 r. była faktycznie wykonywana (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 21 kwietnia 2015 r., III AUa 634/14, LEX nr 1785880). W ocenie Sądu zgromadzony materiał dowodowy pozwalał na stwierdzenie, że E. M. nie świadczyła pracy od 15 stycznia 2016 r. i nie wykonywała obowiązków charakterystycznych dla zajmowanego stanowiska pracy. W ocenie Sądu zawarcie umowy o pracę z 15 stycznia 2016 r. było działaniem zmierzającym do obejścia prawa.

W orzeczeniu z 14 marca 2001 r. (II UKN 258/00, OSNP 2002 Nr 21, poz. 527) Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że nie można przyjąć pozorności oświadczenia woli o zawarciu umowy o pracę, gdy pracownik podjął pracę i ją wykonywał, a pracodawca świadczenie to przyjmował. Stosunek pracy to więc prawna o charakterze dobrowolnym i trwałym, łącząca pracownika i pracodawcę, której treścią 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. Treść art. 22 Kodeksu pracy określa najbardziej istotne elementy stosunku pracy, tj. obowiązek pracownika świadczenia pracy osobiście, w sposób ciągły; obowiązek pracownika świadczenia pracy na rzecz i pod kierownictwem pracodawcy; obowiązek pracownika świadczenia pracy w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę; obowiązek pracodawcy do zatrudniania pracownika i wynagradzania pracownika za świadczoną pracę. Na treść stosunku pracy składają się różnego rodzaju prawa i obowiązki pracowników oraz pracodawców wynikające z różnych norm prawa pracy oraz umowy o pracę. O istnieniu stosunku pracy nie decyduje nazwa umowy łącząca strony, ale jej rzeczywista treść. Zatrudnienie w tych warunkach jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy.

W ocenie Sądu Okręgowego umowa o pracę zawarta z odwołującą E. M. 15 stycznia 2016 r. nie miała na celu nawiązanie stosunku pracy. Była to umowa pozorna. Sąd zaznaczył, że postępowanie dowodowe nie pozwoliło na ustalenie zakresu faktycznie wykonywanych obowiązków przez E. M.. Odwołująca nie wykazała, jakie konkretnie zadania realizowała jako kierownik ds. administracji i zamówień. Twierdzenia E. M. wskazujące na wykonywanie przez nią czynności charakterystycznych dla księgowych, czy też czynności polegające na nadzorze dokumentacji pracowniczej nie znalazły oparcia w zebranych materiale dowodowym. Przeciwnie, sama odwołująca wskazywała, że z uwagi na to, że dokumenty były sporządzane w postaci elektronicznej, nie podpisywała żadnej dokumentacji. Sąd stwierdził również, że nie wykazano też jakichkolwiek dowodów wskazujących, że E. M. dokonywała zakupu materiałów biurowych. W ocenie Sądu nie mogła ona także pełnić funkcji kierownika, skoro w okresie jej zatrudnienia jedynym pracownikiem była R. M., świadcząca pracę na ¼ etatu, natomiast inni pracownicy przebywali na różnego rodzaju urlopach. Z uwagi na tę okoliczność Sąd uznał, że umowa o pracę miała charakter pozorny, a płatnik składek nie miał rzeczywistej potrzeby zatrudnienia odwołującej. Co więcej, E. M. nie posiadała wystarczających kwalifikacji, aby pełnić wyżej wymienione obowiązki. Odwołująca jest z wykształcenia technikiem elektronikiem i nie posiadała niezbędnego doświadczenia zawodowego, a przez to nie mogła pełnić obowiązków księgowej bądź kadrowej. Sąd uznał też, że prowadzenie działalności gospodarczej oraz zatrudnienie na stanowisku kierownika ds. administracyjnych nie świadczyło o posiadaniu kompetencji do wykonywania tej pracy. Sąd nie uznał za wiarygodne twierdzeń płatnika składek o tym, że samodzielnie doszkalala E. M., a jej wiedza oparta na doświadczeniu zawodowym była wystarczająca. Sąd zaznaczył bowiem, że wcześniej płatnika zatrudniała personel z wykształceniem odpowiadającym wykonywanej pracy. Co więcej, płatnik składek J. W. nie mogła przyuczyć odwołującej do pracy, skoro – jak sama zeznała – nie kontrolowała jej pracy i pracowała przez 8 godzin w firmie zewnętrznej.

Zdaniem Sądu odwołujące nie wykazały też, że istniała realna potrzeba zatrudnienia pracownika. Odwołując się do judykatury, Sąd stwierdził, że do uznania, że celem zawarcia umowy o pracę było rzeczywiste świadczenie pracy, konieczne jest z jednej strony, by pracownik miał obiektywnie możliwość świadczenia pracy w ustalonym wymiarze, a z drugiej – zgromadzone dowody powinny wskazywać, że pracodawca ma uzasadnioną, w świetle zasad racjonalnego gospodarowania, potrzebę zatrudnienia pracownika na warunkach wskazanych w umowie (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 16 lutego 2016 r., III AUa 1633/15). Natomiast w chwili zatrudnienia E. M. na stanowisko kierownicze jedyną osobą pracującą w biurze J. W. była R. M. zatrudniona na ¼ etatu. Po rozwiązaniu stosunku pracy J. W. nie zatrudniła na jej miejsce innej osoby, ale przejęła jej obowiązki. Skoro płatnik składek, mimo braku zmiany sytuacji życiowej czy zawodowej (zmiana ilości klientów korzystających z usług biura, zmiana zatrudnienia) pogodził pełnienie obowiązków, które wcześniej miała wykonywać odwołująca, to zdaniem Sądu płatnik składek nie miał faktycznej, realnej potrzeby zatrudnienia odwołującej na tym stanowisku. Brak przeprowadzenia procesu rekrutacyjnego, zatrudnienie „po znajomości”, braki w dokumentacji pracowniczej polegające na braku zaświadczenia o zdolności do pracy i braku podpisu karty szkolenia, jak i wypłata wynagrodzenia w formie gotówkowej w połączeniu ze wskazanymi okolicznościami zdaniem Sądu wskazują, że zawarta między stronami umowa o pracę miała charakter pozorny. Złożone przez odwołujące dokumenty w postaci umowy o pracę, porozumienia zmieniającego, zaświadczenia o przebytych szkoleniach BHP nie mogły mieć decydującego znaczenia dla rozstrzygnięcia, bo tego typu dokumenty pracownicze, jako dokumenty prywatne, zgodnie z art. 245 k.p.c., stanowią wyłącznie dowód tego, że osoby, które je podpisały, złożyły oświadczenie zawarte w tym dokumencie (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 16 lutego 2016 r., III AUa 1633/15). W ocenie Sądu Okręgowego zostały one wytworzone na potrzeby wykazania, że doszło do rzeczywistego świadczenia pracy przez płatnika, co jak wynika z innych okoliczności sprawy, nie nastąpiło. W toku postępowania nie został także powołany przez odwołujące jakikolwiek świadek, który potwierdziłby fakt świadczenia przez E. M. pracy. Odwołujące nie powołały żadnych świadków potwierdzających fakt świadczenia przez E. M., a w szczególności R. M. (która miała pracować razem z odwołującą) czy też specjalistę BHP. W tych okolicznościach Sąd uznał, że E. M. nie świadczyła pracy na rzecz Biura (...) i że zawarta pomiędzy stronami umowa z 15 stycznia 2016 r. miała charakter pozorny.

Zdaniem Sądu Okręgowego nawet jeżeli E. M. faktycznie świadczyła pracę (do czego nie ma podstaw), to i tak odwołane stron nie zasługiwało na uwzględnienie. W orzecznictwie przyjmuje się bowiem, że pozornosc umowy o pracę zachodzi także wówczas, gdy praca jest faktycznie świadczona, lecz na innej podstawie niż umowa o pracę (wyroki Sądu Najwyższego: z 8 lipca 2009 r., I UK 43/09, LEX nr 529772; z 12 maja 2011 r., II UK 20/11, LEX nr 885004; z 22 czerwca 2015 r., I UK 367/14; z 17 marca 2016 r., III UK 84/15; z 17 marca 2016 r., III UK 83/15). Warunkiem objęcia pracowniczym ubezpieczeniem społecznym nie jest samo zawarcie umowy o pracę, ale rzeczywiste istniejący stosunek prawny (stosunek pracy) odpowiadający treści art. 22 k.p. Innymi słowy, do objęcia pracowniczym ubezpieczeniem społecznym nie może dojść wówczas, gdy zgłoszenie do tego ubezpieczenia dotyczy osoby, która nie jest pracownikiem, a zatem zgłoszenie do ubezpieczenia społecznego następuje pod pozorem zatrudnienia (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 18 maja 2006 r., III UK 32/06, z 10 lutego 2006 r., I UK 186/05; z 14 września 2006 r., II UK 2/06; z 29 stycznia 2007 r., II UK 112/06; z 8 sierpnia 2008 r., II UK 25/07; postanowienie Sądu Najwyższego z 14 stycznia 2008 r., II UK 232/07).

Sąd Okręgowy uznał, że E. M. nie świadczyła pracy w reżimie pracowniczym. Sąd wskazał, że z założenia nazwa powierzonych stanowiska odzwierciedla charakter powierzonych pracownikowi obowiązków. Skoro odwołującej powierzono kierownika ds. administracji i zaopatrzenia, to takie czynności powinna wykonywać. Tymczasem dla takiego stanowiska w tej konkretnej firmie brak było w ogóle frontu robót. Stanowisko kierownicze zakłada zarządzanie, kontrole, nadzór, rozdział zadań podległym pracownikom, co stanowi istotę kierowniczej funkcji. Oprócz odwołującej pracę świadczyła faktycznie jedna osoba i to tylko na ¼ etatu, zaś pozostałe zatrudnione osoby w dłuższej perspektywie (urlopu wychowawcze) nie miały w ogóle wrócić do pracy. Z kolei funkcja „zaopatrzeniowca” (w materiały biurowe) przy tak niewielkim rozmiarze przedsiębiorstwa (obsługa około 50 klientów oraz zatrudnienie 2 pracowników) była marginalna. W ocenie Sądu niewiarygodne jest twierdzenie stron, że E. M. wykonywała też pracę stricte merytoryczne charakterystyczne dla referenta ds. księgowości (księgowanie dokumentów w systemie księgowym), skoro zakres tych czynności nie wynikał z nazwy stanowiska, a nadto wymieniona nie miała ani

wykształcenia ani doświadczenia w tym kierunku. Nadto zakres tych czynności wchodził w zakres innej zatrudnionej osoby, R. M.. Dodatkowo w świetle zeznań E. M., która na rozprawie nie potrafiła podać nazw klientów biura, dlatego zdaniem Sądu trudno przyjąć, że miała zajmować się takimi czynnościami.

Ponadto Sąd zaznaczył, że od 15 stycznia 2016 r. do 31 października 2016 r. odwołująca była ponad 5 miesięcy nieobecna w pracy i ani przed jej zatrudnieniem, ani po jej zwolnieniu nie istniało stanowisko kierownika ds. administracji i zaopatrzenia, a w trakcie jej długotrwałego zwolnienia nikt na to stanowisko nie był zatrudniony. To zaś wskazuje, że nie było realnej potrzeby świadczenia pracy na tym stanowisku w sposób ciągły (codzienny) po 8 godzin dziennie.

Sąd dostrzegł również, że sam pracodawca wskazał, że nie nadzorował pracy E. M. ani nie wydawał jej poleceń na bieżąco. Wynikało też to m.in. z tego, że przełożona w tym czasie była zatrudniona na pełen etat jako pracownik w innym miejscu pracy. Sąd podkreślił, że dla stwierdzenia istnienia stosunku pracy istotne jest stwierdzenie podporządkowanie pracownika kierownictwu pracodawcy w procesie świadczenia pracy, które stanowi swoistą linię demarkacyjną pozwalającą na wyróżnienie elementu konstrukcyjnego stosunku pracy. Brak tej podstawowej cechy konstrukcyjnej stosunku pracy nie może być kompensowany wyłącznie formalną legalizacją zawartej umowy o pracę przed organem rentowym czy urzędem skarbowym (deklaracje zgłoszeniowe do ubezpieczeń społecznych, deklaracje podatkowe) czy dopełnieniem obowiązków dokumentacyjnych ciążyących na pracodawcy (prowadzenie akt osobowych) oraz wypłacanie wynagrodzenia (które przysługuje także z tytułu wykonywania umów cywilnoprawnych).

Konkludując, Sąd przyjął, że brak frontu robót w deklarowanym wymiarze 8 godzin dziennie, brak podporządkowania poleceniom pracodawcy, brak nadzoru z jego strony wyklucza przyjęcie świadczenia przez odwołującą pracy w reżimie pracowniczego podporządkowania.

Mając powyższe na uwadze, Sąd oddalił odwołanie na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c.

Apelację od tego wyroku wniosła ubezpieczona E. M. oraz płatnik składek J. W., zarzucając wyrokowi brak wszechstronnego rozważenia zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Odwołujące wniosły o zmianę zaskarżonego wyroku albo uchylene i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. W uzasadnieniu apelacji skarżące twierdziły, że zatrudnienie pracownika w Biurze (...) było konieczne, ponieważ biuro obsługuje kilkudziesięciu klientów, właściciel biura J. W. jest zatrudniona w pełnym wymiarze w innej formie, a w biurze pracowała jedynie osoba na 1/4 etatu i nie była w stanie obsłużyć wszystkich klientów. Płatnik składek nie zawarł umowy na okres próbny, gdyż uznał, że ubezpieczona posiada kwalifikacje i doświadczenie do wykonywania powierzonej pracy. Ponadto odwołujące twierdziły, że potrzeba stworzenia stanowiska pracy kierownik ds. administracji i zaopatrzenia była podyktowana potrzebą sprawowania opieki nad dokumentacją pracowników zatrudnionych w biurze, lecz czasowo przebywających na urloпах wychowawczych bądź macierzyńskich. Potrzeba stworzenia tego stanowiska wynikała również z konieczności wprowadzenia procedur pracy biura oraz wprowadzenia aktualnych przepisów Ustawy z 16 listopada 2000 r. o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu. Do obowiązków E. M. należało opracowanie procedury na potrzeby przepisów tej ustawy oraz przyjmowanie dokumentów od klientów biura, wprowadzenie dokumentów do systemu księgowego, zajmowanie się korespondencją biura, kontakt z klientami biura w sprawie wysokości podatków oraz składek na ubezpieczenia ZUS, sporządzanie list płac dla klientów biura, robienie zakupów materiałów biurowych. Odwołujące wskazały, że zatrudnienie E. M. może potwierdzić inspektor BHP M. R., ponieważ szkolił ją w miejscu pracy.

W ocenie odwołujących E. M. posiadała odpowiednie kwalifikacje do wykonywania powierzonej pracy, ponieważ kilkuletnie zatrudnienie w firmie telekomunikacyjnej na stanowisku kierownika oraz prowadzenie własnej działalności gospodarczej przez 12 lat daje większe kwalifikacje i doświadczenie niż ukończone kursy. Ponadto odwołujące wskazały, że płatnik składek sam prowadził przez kilka lat kursy w zakresie księgowości i potrafił doszkolić pracownika. Z kolei wynagrodzenie w firmie płatnika zawsze było wypłacane gotówkowo, bo większość klientów płaciła za usługi gotówkowo, co również odpowiadało E. M. z uwagi na zajęcia komornicze.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył:

Apelacja ubezpieczonej i płatnika składek nie zasługuje na uwzględnienie.

Rozpoznając niniejszą sprawę – wbrew twierdzeniom apelacji – Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, w granicach swobodnej oceny dowodów, o której stanowi art. 233 § 1 Kodeksu postępowania cywilnego (zwanego dalej „k.p.c.”) i wyprowadził z nich należyte uzasadnione wnioski, jak również nie naruszył norm prawa materialnego. Apelacja nie zawiera argumentów, które mogłyby podważyć prawidłowość dokonanej przez Sąd oceny dowodów i prowadzić do zmiany orzeczenia. Sąd Apelacyjny podziela w całości ustalenia faktyczne i rozważania prawne Sądu pierwszej instancji.

Spór w sprawie sprowadzał się do ustalenia, czy na podstawie umowy o pracę z 15 stycznia 2016 r. zawartej na czas nieokreślony pomiędzy płatnikiem składek J. W. a E. M. powstał stosunek pracy w rozumieniu art. 22 § 1 Kodeksu pracy (zwanego dalej „k.p.”), który byłby podstawą objęcia E. M. obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi: emerytalnym, rentowymi, chorobowym i wypadkowym na podstawie 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 Kodeks cywilny, zwany dalej „k.c.”) i nie skutkowała powstaniem stosunków 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 osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są pracownikami, z zastrzeżeniem art. 8 i art. 9 podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym 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 tej ustawy, są osoby pozostające w stosunku pracy, przez którego nawiązanie – 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. 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., II UK 164/05). Istotne w sprawie jest więc to, że podstawą ubezpieczenia społecznego jest rzeczywiste zatrudnienie, nie zaś sama umowa o pracę (wyrok Sądu Najwyższego z 24 sierpnia 2010 r., I UK 74/10, LEX nr 653664). Jak słusznie podkreślił Sąd pierwszej instancji, 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, 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 24 lutego 2010 r., II UK 204/09, LEX nr 590241). Z tych względów, na istnienie stosunku pracy nie składa się tylko formalne zawarcie tej umowy, ale nade wszystko zamiar stron oraz faktyczne wykonywanie określonej w umowie pracy, na warunkach wynikających z umowy. Zgodnie 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 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 powinien pracę wykonywać osobiście i nie może tego obowiązku spełniać za pośrednictwem innej osoby. Nie może 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 powinna 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.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego pomiędzy E. M. a J. W. nie powstał stosunek pracy w rozumieniu art. 22 k.p. Należy zwrócić uwagę, że ubezpieczona i płatnik składek znały się wcześniej, gdyż płatnik składek prowadził jej sprawy finansowe. Nie został przeprowadzony proces rekrutacyjny na stanowisko kierownika ds. administracji i zaopatrzenia, zaś samą umowę o pracę zawarto od razu na czas nieokreślony, bez wcześniejszego sprawdzenia rzeczywistej przydatności pracownika do pracy na powierzonym stanowisku. Co więcej, przed zatrudnieniem odwołującej E. M. nie istniało w firmie (...) takie stanowisko pracy. Sąd Okręgowy zasadnie ustalił, że J. W. utworzyła E. M. nowe stanowisko pracy kierownika ds. administracji i zaopatrzenia, a w trakcie przebywania ubezpieczonej na zwolnieniu lekarskim i po rozwiązaniu zawartej z nią umowy o pracę nikogo nie zatrudniła na jej miejsce.

Sąd Okręgowy słusznie też ustalił, że nie istniała realna potrzeba pracodawczyni zatrudnienia dodatkowej osoby na stanowisku kierownika ds. administracji i zaopatrzenia. Nie było bowiem pracowników, nad którymi odwołująca miałaby zarządzać i sprawować kontrolę jako kierownik. Z dokumentów przedstawionych przez płatnika składek wynika zaś, że w tym okresie tylko jedna pracownica faktycznie wykonywała pracę u płatnika składek. Była nią R. M. zatrudniona na wymiarze 1/4 etatu. Inni pracownicy przebywali zaś w tym okresie na urloпах.

Należy również zwrócić uwagę, że E. M. nie posiadała ani doświadczenia, ani kwalifikacji do pracy jako kierownik ds. administracji i zaopatrzenia w biurze rachunkowym. Z wykształcenia była technikiem elektroniką, a dotychczas pracowała jako kierownik biura obsługi klienta w (...) S.A. i prowadziła własną działalność gospodarczą. Przed zatrudnieniem nie przedstawiła zaświadczenia lekarskiego o zdolności do wykonywania pracy na stanowisku kierownika ds. administracji i zaopatrzenia. Często też była niezdolna do pracy w okresie zatrudnienia u J. W., co zgodnie z wyjaśnieniem J. W. stanowiło podstawę do wypowiedzenia jej umowy o pracę, bo długotrwałe przebywanie na zwolnieniach lekarskich dezorganizowało pracę biura rachunkowego.

Na uwagę zwraca również rozbieżność twierdzeń E. M. i J. W. co do zakresu obowiązków E. M. na stanowisku kierownika ds. administracji i zaopatrzenia. Z zeznań E. M. wynika bowiem, że pisała ona procedury postępowania, jej zadaniem było wprowadzanie zasad postępowania w biurze, prowadziła dokumentację osobową pracowników, wprowadzała dokumenty zakupu i sprzedaży do systemu, naliczała listy płac dla klientów biura, dbała o zaopatrzeniu biurowe, księgowała. Na inny zakres obowiązków wskazała J. W.. Zgodnie z jej zeznaniami do zadań odwołującej E. M. należało: odbiór korespondencji pocztowej e-mail oraz odpowiadanie na wiadomości e-mail klientów. W dodatku z wyjaśnień J. W., złożonych przed Sądem Okręgowym, wynika, że księgowaniem zajmowała się tylko i wyłącznie R. M..

Sąd pierwszej instancji trafnie dostrzegł, że twierdzenia E. M. wskazujące na wykonywanie przez nią czynności charakterystycznych dla księgowych, czy też czynności polegających na nadzorze dokumentacji pracowniczej nie znalazły oparcia w zebranych materiale dowodowym. Owszem, jeżeli dokumenty były sporządzane w postaci elektronicznej, to odwołująca mogła nie podpisywać żadnej dokumentacji. Nie ulega jednak wątpliwości, że nie miała ona kwalifikacji do wykonywania czynności księgowych. Trudno jest uznać za wiarygodne twierdzenie strony skarżącej, że płatnik składek miała możliwości doksztalcenia E. M.. Jak słusznie ustalił Sąd Okręgowy, J. W. pracowała przez 8 godzin dziennie w firmie zewnętrznej. To też oznacza, że nie miała możliwości zlecenia jej bieżących zadań, monitorowania jej pracy i sprawdzania jej efektów. Ze względu na brak doświadczenia w księgowości niewiarygodne jest też, aby E. M. zajmowała się naliczaniem płac czy wyliczaniem składek ZUS, które następnie były wysyłane

klientom J. W. za pomocą poczty e-mailowej. Osiem wiadomości e-maili z lutego 2016 r. podpisane przez E. M. nie stanowią pewnych i wiarygodnych dowodów, które niewątpliwie świadczyłyby o nawiązaniu stosunku pracy pomiędzy E. M. a J. W..

Ponadto odwołujące nie przedstawiły dowodów na to, aby J. W. sprawdzała, czy E. M. rzeczywiście wykonywała powierzoną jej pracę. Nie występował zatem stosunek podporządkowania pracownika wobec pracodawcy, a jest to jedna z charakterystycznych cech stosunku pracy w rozumieniu art. 22 § 1 k.p. Istnieje również wątpliwość, czy wynagrodzenie, które zgodnie z twierdzeniami odwołujących było wypłacane w formie gotówkowej, faktycznie było wypłacane odwołującej.

Sąd Okręgowy słusznie podkreślił, że materiał dowodowy zebrany w sprawie nie zawiera dokumentów, które wystarczająco potwierdzałyby fakt świadczenia przez ubezpieczoną pracy w reżimie pracowniczym na stanowisku kierownika ds. administracji i zaopatrzenia. Nie ma dowodów, że odwołująca E. M. wykonywała czynności należące do jej zakresu obowiązków, czyli m.in. robienie zakupów materiału. Z uwagi na niewielki rozmiar działalności płatnika składek (obsługa około 50 klientów, pracownik wykonujący pracę na 1/4 etatu) można wywieść, że zaopatrzenie płatnika składek w materiały biurowe miało minimalny charakter i nie było potrzeby zatrudnienia pracownika do wykonywania tego typu czynności.

W świetle tych okoliczności przedstawione dokumenty pracownicze jak umowa o pracę, świadectwo pracy, zaświadczenie o ukończeniu szkolenia BHP, pisemny zakres obowiązków, wydruki e-maili z lutego 2016 r. podpisane przez E. M. nie stanowią wiarygodnych dowodów na potwierdzenie faktycznego nawiązania stosunku pracy pomiędzy E. M. a J. W.. Samo potwierdzenie świadka M. R. o przeszkoleniu E. M. z zakresu BHP (które przeprowadzono 15 stycznia 2016 r.) oraz zeznania świadka G. G., który jako klient biura (...) w styczniu i lutym 2016 r. przekazał w tym biurze E. M. dokumenty, później zostawił J. W., a następnie również E. M., nie są wystarczające do wykazania, że odwołująca wykonywała czynności na rzecz J. W. w ramach stosunku pracy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zeznania świadków M. R. i G. G. nie potwierdziły zatrudnienia pracowniczego odwołującej. Świadkowie wskazali jedynie na sporadyczne kontakty z odwołującą, przy czym nie mieli oni żadnej wiedzy na temat jej zatrudnienia.

W toku niniejszego postępowania nie dowiedziono, że stosunek łączący odwołujące zawierał elementy konstrukcyjne stosunku pracy, a także tego, aby ubezpieczona faktycznie wykonywała obowiązki wskazane w zakresie obowiązków. Samo zawarcie umowy o pracę oraz inne formalne dokumenty sporządzane w związku zatrudnieniem nie były wystarczającym dowodem na to, że ubezpieczona faktycznie wykonywała czynności objęte stosunkiem pracy.

Sprzeczność zeznań odwołujących co do zakresu obowiązków E. M. na stanowisku kierownika ds. zaopatrzenia i administracji oraz brak dowodów, które precyzyjnie i konkretnie pozwalałyby na ustalenie, że odwołująca wykonywała pracę na rzecz J. W., powodują, że nie można uznać za wiarygodne twierdzeń odwołujących o nawiązaniu stosunku pracy pomiędzy nimi. Wszystkie przedstawione w sprawie okoliczności prowadzą do wniosku, że E. M. i J. W. próbowały uprawdopodobnić nawiązanie stosunku pracy po to, aby stworzyć podstawy do objęcia E. M. pracowniczym ubezpieczeniem społecznym z umowy o pracę i umożliwić jej ubieganie się o prawo do świadczenia przedemerytalnego. Świadczy o tym treść świadectwa pracy, z którego jednoznacznie wynika, że rozwiązanie umowy o pracę nastąpiło 31 października 2016 r. za wypowiedzeniem z winy pracodawcy z powodu likwidacji stanowiska pracy. Wskazane w świadectwie przyczyny rozwiązania stosunku pracy przeczą twierdzeniom płatnika składek o potrzebie zatrudnienia parę miesięcy wcześniej pracownika na stanowisku kierownika ds. administracji i zaopatrzenia z uwagi na zwiększoną ilość pracy. Zauważyć też należy, że w toku postępowania płatnik składek wskazywał też inną przyczynę ustania stosunku pracy, a mianowicie dezorganizację w związku z częstymi zwolnieniami lekarskimi. W okresie od 15 stycznia 2016 r. do 31 października 2016 r. E. M. przebywała na zwolnieniach około 5 miesięcy, z czego nieprzerwanie od 28 lipca 2016 r. do 31 października 2016 r., a wcześniej od 1 marca 2016 r. do 11 kwietnia 2016 r. i od 1 czerwca 2016 r. do 21 czerwca 2016 r.

W tej sytuacji należy podzielić stanowisko organu rentowego i Sądu Okręgowego, że zawarta pomiędzy E. M. a J. W. umowa o pracę była pozorna w rozumieniu art. 83 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p. i art. 22 k.p., a odwołująca E. M. nie powinna podlegać od 15 stycznia 2016 r. do 31 października 2016 r. pracownicemu ubezpieczeniu społecznemu z tego tytułu na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 8 ust. 1, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 1 Ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych w zw. z art. 22 k.p.

Mając powyższe na uwadze, apelacja podlega oddaleniu zgodnie z art. 385 k.p.c. (pkt I sentencji wyroku).

O kosztach procesu w postępowaniu apelacyjnym orzeczono na podstawie art. 98 i art. 99 k.p.c. oraz § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 9 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, w brzmieniu obowiązującym od 13 października 2017 r. do 29 stycznia 2018 r. (Dz.U. z 2015 r., poz. 1804 ze zm.), zasadzając od każdej z odwołujących kwotę 240 zł.

SSA Sławomir Bagiński SSA Alicja Sołowińska SSA Dorota Elżbieta Zarzecka