

Sygn. akt III AUa 613/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 października 2012 r.

Sąd Apelacyjny - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gdańsku

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Grażyna Czyżak
Sędziowie:	SSA Daria Stanek (spr.) SSA Iwona Krzeczowska – Lasoń
Protokolant:	Angelika Judka

po rozpoznaniu w dniu 24 października 2012 r. w Gdańsku

sprawy K. P. (1)

z udziałem zainteresowanej M. G.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.

o ustalenie obowiązku ubezpieczenia społecznego

na skutek apelacji K. P. (1)

od wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy VI Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 23 stycznia 2012 r., sygn. akt VI U 2489/11

oddala apelację.

Sygn. akt III AUa 613/12

Uzasadnienie:

Decyzją z dnia 17 sierpnia 2011 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w orzekł, że K. P. (1) nie podlega ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu w okresie od dnia 1 lutego 2011 r., z tytułu zgłoszenia zatrudnienia na podstawie umowy o pracę przez pracodawcę zagranicznego nie mającego siedziby w Polsce.

Odwołanie od tej decyzji złożyła ubezpieczona K. P. (1), domagając się jej zmiany i ustalenia, że podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym, jako pracownik zagranicznego pracodawcy, nie mającego siedziby w Polsce oraz zasądzenia kosztów zastępstwa procesowego według przedłożonego zestawienia.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy – Wydział VI Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 23 stycznia 2012 r. oddalił odwołanie K. P. (1).

Sąd Okręgowy orzekał na podstawie następujących ustaleń faktycznych i rozważań prawnych:

K. P. (1) wraz z mężem K. P. (2) prowadzili do 2007 r. działalność gospodarczą w postaci gabinetu kosmetyki i rehabilitacji w lokalu przy ulicy (...) należącym do K. P. (2). Po tym okresie lokal ten nie był użytkowany, choć pozostały w nim sprzęty i urządzenia potrzebne do prowadzenia salonu kosmetycznego. W czerwcu 2011 r. przeprowadzono częściowy remont lokalu, a w sierpniu 2011 r. K. P. (2) uporządkował podwórko.

W 2009 r. ubezpieczona uczestniczyła w szkoleniu terapii dźwiękiem prowadzonym przez L. K., w trakcie którego prowadziły one rozmowy na temat chęci podjęcia przez K. P. (1) działalności gospodarczej i ewentualnego podjęcia współpracy.

Po raz kolejny spotkały się one w B. w lutym 2011 r., kiedy to ubezpieczona oświadczyła, że otwiera firmę i chciałaby, aby L. K. prowadziła u niej szkolenia w zakresie terapii dźwiękiem. Wówczas już K. P. (1) była w widocznej ciąży, a rozmowa dotyczyła okresu po porodzie.

W 2010 r. ubezpieczona odbywała praktyki studenckie u D. K. prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą Centrum (...).

Po odbyciu praktyki K. P. (1) odbyła jeszcze 3-dniowy kurs terapii misami dźwiękowymi. W lutym 2011 r. ubezpieczona telefonicznie zaproponowała współpracę D. K., wskazując że posiada do udostępnienia lokal, w którym można by prowadzić terapię. Doszło także do spotkania osobistego, w trakcie którego K. P. (1) twierdziła, że działa w imieniu swojej firmy, jednakże do współpracy nie doszło z uwagi na problemy z remontem lokalu.

W styczniu 2011 r. ubezpieczona była w drugim miesiącu ciąży, o czym wiedziała M. G..

W dniu 1 lutego 2011 r. K. P. (1) podpisała z zamieszkującą w Irlandii M. G. umowę o pracę, na czas nieokreślony, na stanowisku kierownika gabinetu kosmetyczno-fryzjerskiego, za wynagrodzeniem w wysokości 3.500,00 euro, w pełnym wymiarze czasu pracy. Jednocześnie w dniu 1 lutego 2011 r. ubezpieczona, na swoim egzemplarzu umowy dopisała, jako rodzaj umówionej pracy - przedstawiciel handlowy. Ponadto strony podpisały umowę o przejęciu obowiązków płatnika składek i podatku przez pracownika.

W styczniu 2011 r. K. P. (1) zgłosiła się do prowadzącej biuro (...) w celu uzyskania informacji dotyczących prowadzenia i sporządzania list płac oraz rozliczeń z ZUS i urzędem skarbowym. W lutym 2011 r. M. D. rozmawiała także z M. G. i zobowiązała się do rozliczania K. P. (1) z tymi organami.

Ubezpieczona nie rozpoczęła świadczenia pracy i nie wykonywała żadnych obowiązków na podstawie zawartej umowy o pracę, a od połowy marca 2011 r. była w ogóle niezdolna do pracy, zgłaszając następnie wniosek o wypłatę zasiłku chorobowego

od 16 kwietnia 2011 r. Planowała natomiast ponowne podjęcie prowadzonej uprzednio działalności gospodarczej w zakresie salonu kosmetycznego.

Sąd Okręgowy wskazał, że powyższy stan faktyczny ustalono na podstawie dokumentów, znajdujących się w aktach sprawy, których prawdziwości i wiarygodności strony w toku procesu nie kwestionowały, a także na podstawie: zeznań L. K. i D. K., częściowo zeznań świadków K. P. (2) i D. P. oraz częściowo zeznań zainteresowanej M. G. i przesłuchania K. P. (1).

W ocenie Sądu I instancji niewątpliwym pozostaje, iż ubezpieczona, która do 2007 r. prowadziła wraz ze swoim mężem K. P. (2) działalność gospodarczą w postaci gabinetu kosmetyki i rehabilitacji w lokalu przy ulicy (...), należącym do K. P. (2) miała w planach ponowne podjęcie takiej działalności, co też przyznała w toku przesłuchania (k. 67). Najpóźniej w styczniu 2011 r. dowiedziała się jednakże, że jest w ciąży, w związku z czym musiała zdawać sobie sprawę, że w najbliższym okresie nie będzie mogła prowadzić żadnej działalności ani świadczyć pracy. Pozostawała jednakże ówczasie bez tytułu do świadczeń z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, w związku z czym umówiła się wraz z M. G., że podpiszą pozorną umowę o pracę, w związku z którą nabędzie powyższy tytuł, nie świadcząc jednakże na tej podstawie pracy. Okoliczności takie, zdaniem Sądu Okręgowego, znajdują potwierdzenie

w całości kształcie materiału dowodowego, z którego wynika, że K. P. (1)

choć podejmowała czynności związane z ewentualnym powstaniem salonu kosmetycznego,

to były one prowadzone przez nią z myślą o podjęciu własnej działalności gospodarczej.

Na fakt ten jednoznacznie wskazywali wiarygodni świadkowie - L. K. i D. K. - z zeznań których wynika, że rzeczywiście ubezpieczona prowadziła z nimi rozmowy

na temat ewentualnej współpracy, jednakże miała ona zostać podjęta z samą wnioskodawczynią prowadzącą działalność gospodarczą, a nie z inną osobą, w której to imieniu miała działać. W ocenie Sądu Okręgowego oczywistym pozostaje, iż gdyby ubezpieczona rzeczywiście działała w imieniu pracodawcy, to co najmniej informowałaby o tym fakcie swe rozmówczynie, co nie miało miejsca. Przedstawione w toku postępowania wydruki e-maili także nie wskazują w jakikolwiek sposób, że działała ona jedynie jako pracownik. Wbrew twierdzeniom ubezpieczonej, także biznesplan firmy (k. 8-13)

nie potwierdza faktu świadczenia pracy. Za niewiarygodne uznać należy bowiem, iż M. G. powierzyła stworzenie takiego dokumentu, który de facto nie był jej do niczego potrzebny (takiej okoliczności przynajmniej nie wskazała ona w toku przesłuchania)

nie mającej doświadczenia w tym zakresie K. P. (1). Dokument taki natomiast byłby konieczny dla uzyskania ewentualnego kredytu bankowego przez samą ubezpieczoną (o czym zeznała - k. 67), co zdaniem Sądu I instancji wskazuje, iż stworzono go właśnie

w tym celu, a następnie jedynie odpowiednio zmieniono dla potrzeb niniejszego procesu.

W tym kontekście Sąd Okręgowy podkreślił również, iż umowę o pracę przesłaną

przez pracodawcę ubezpieczona podpisała w Polsce, a nie zrobiła tego w okresie swego rzekomego pobytu w Irlandii. Fakt ten jest sprzeczny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, tym bardziej, że w umowie tej określono stanowisko ubezpieczonej jako kierownik gabinetu kosmetyczno-fryzjerskiego w pełnym wymiarze czasu pracy za wynagrodzeniem 3.500 euro, a dopiero następnie pracownik dopisał na niej „przedstawiciel handlowy”. Jest to o tyle niewiarygodne, że zgodnie z zeznaniami I. P. i M. G., prowadziły one długie negocjacje, które nie doprowadziły nawet

do ustalenia odpowiedniego stanowiska pracy. Ponadto rzeczony salon nie został uruchomiony przez M. G. do chwili obecnej, a ubezpieczona już od 1 lutego 2011 r. miała objąć stanowisko jego kierownika. Okoliczności te wskazują, iż dopiero w momencie, kiedy strony umowy zwróciły uwagę na nierzeczywistość tego zapisu, pracownik dopisał na umowie „przedstawiciel handlowy”, aby uwiarygodnić podpisaną umowę o pracę. Pomimo dodatkowego zapisu, I. P. nie miała jednakże pełnomocnictwa od pracodawcy

do podpisywania jakichkolwiek umów w zakresie mającego powstać salonu kosmetyczno-fryzjerskiego, co jest tym bardziej zdumiewające, że M. G. zamieszkuje na stałe

w Irlandii, a w kraju pojawiała się sporadycznie. Ubezpieczona nie zawarła więc jakiegokolwiek umowy w czasie swego „zatrudnienia” (ani na wynajem lokalu należącego

do jej męża, w którym wcześniej prowadziła swą działalność gospodarczą, a który był wyposażony w część sprzętów potrzebnych do takiej działalności, ani na rzekome roboty budowlane, ani na uporządkowanie podwórka), co musi budzić wątpliwości co do jej wiarygodności, albowiem oczywistym jest, iż wszelkie wydatki przedsiębiorcy

i wydatkowane przez niego kwoty na remont lokalu byłyby wypłacane właśnie na podstawie ewentualnych umów, których w niniejszej sprawie brak. Za niewiarygodne Sąd I instancji uznał przy tym zeznania ubezpieczonej, zainteresowanej i świadków K. P. (2), D. P. w zakresie rzekomego remontu. Początkowo bowiem

nie przeprowadzono go z uwagi na zabytkowy charakter lokalu i konieczną zgodę konserwatora zabytków, a następnie - bez wystąpienia o taką zgodę - okazało się, że remont można prowadzić bez żadnych przeszkód. Na pozorną umowę o pracę wskazuje także fakt, iż nikt nie przejął obowiązków ubezpieczonej po tym, jak okazało się, że jest ona niezdolna do pracy, przy czym niewiarygodne są w tym zakresie twierdzenia, że miała być to B. P., która również była w ciąży i nie mogła świadczyć pracy, tym bardziej,

że profesjonalny pełnomocnik ubezpieczonej cofnął wniosek o przesłuchanie tego świadka

(k. 62), a jak już wskazano, gabinet ten nie funkcjonuje do dnia dzisiejszego.

Za niewiarygodne Sąd Okręgowy uznał także twierdzenia K. P. (1) i M. G.,

iż wynagrodzenie miało być wypłacane pracownikowi „do ręki”, w czasie pobytu pracodawcy w Polsce. Fakty te są sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, które wskazywałyby na przesyłanie w takiej sytuacji (pracodawca znajduje się poza granicami kraju i sporadycznie przylatuje do Polski) wynagrodzenia na konto bankowe pracownika, co jest obecnie dużo łatwiejszą i wygodniejszą formą płatności wynagrodzenia za pracę,

tym bardziej, że M. G. musiałaby niebagatelne kwoty przewozić osobiście z Irlandii

do Polski. Podkreślenia wymaga także, iż ubezpieczona miała przejąć obowiązki pracodawcy w zakresie opłacania składek ZUS i podatków w US, nie będąc natomiast w ogóle uprawniona do podpisywania jakichkolwiek umów z kontrahentami. W ocenie Sądu Okręgowego całokształt materiału dowodowego, a zwłaszcza następstwo czasowe poszczególnych zdarzeń wskazuje jednoznacznie, iż M. G. posiadała wiedzę na temat ciąży ubezpieczonej, a samo podpisanie umowy o pracę miało na celu wyłącznie uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

Sąd I instancji wskazał, że stosownie do treści 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.

W utrwalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że nie podlega pracowniczemu ubezpieczeniu społecznemu osoba, która zawarła umowę o pracę dla pozorów, a więc w sytuacji, gdy przy składaniu oświadczeń woli obie strony mają świadomość,

że osoba określona w umowie o pracę jako pracownik nie będzie świadczyć pracy, a osoba wskazana, jako pracodawca nie będzie korzystać z jej pracy (por. wyroki z dnia 4 lutego

2000 r., II UKN 362/99, OSNAPiUS 2001/13/449; z dnia 4 sierpnia 2005 r., II UK 321/04, OSNP 2006/11-12/190 i z dnia 28 lutego 2001 r., II UKN 244/00, OSNAPiUS 2002/20/496). Przy czym nie tyle chodzi o pozorną oświadczenia woli w rozumieniu art. 83 § 1 k.c. (względna), a więc o ukrycie innego, rzeczywistego oświadczenia woli, co o pozorną bezwzględną, a więc złożenie oświadczenia woli dla pozorów, gdy strony w ogóle nie mają zamiaru wywołania żadnych skutków prawnych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia

27 września 2000 r., II UKN 744/99, OSNAPiUS 2002/8/194). W takiej sytuacji w ogóle

nie dochodzi do złożenia oświadczeń woli, a tym samym do nawiązania stosunku pracy,

a jedynie do stworzenia pozorów jego nawiązania (do nawiązania fikcyjnego stosunku pracy, a raczej stworzenia fikcji jego nawiązania; por. wyroki z dnia 17 grudnia 1996 r., II UKN 32/96, OSNAPiUS 1997/15/275 i z dnia 23 marca 1999 r., II UKN 536/98, OSNAPiUS 2000/10/403). Taka sytuacja miała miejsce w niniejszej sprawie. Brak zamiaru wywołania skutków prawnych oznacza, że osoba składająca oświadczenie woli, albo nie chce w ogóle wywołać żadnych skutków prawnych, albo też chce wywołać inne, niż wynikałoby

ze złożonego przez nią oświadczenia woli. Złożone przez strony umowy o pracę z dnia

1 lutego 2011 r. oświadczenia woli były, zdaniem Sądu Okręgowego, pozorne, albowiem strony wiedziały, że ubezpieczona nie będzie świadczyła pracy w ramach stosunku pracy,

a ich celem było zapewnienie jej świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

Sąd Okręgowy podkreślił, że tytułem obowiązkowego ubezpieczenia, zarówno emerytalno-rentowego na podstawie art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r.

o systemie ubezpieczeń społecznych, jak i chorobowego na podstawie art. 11 ust. 1 tej ustawy, jest zgodnie z art. 8 ust. 1 pozostawanie w stosunku pracy, przy czym na podstawie art. 13 pkt 1 ubezpieczenie trwa od dnia nawiązania

stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku. Wymagane więc było ustalenie, czy między ubezpieczoną a zgłaszającą ją do pracowniczego ubezpieczenia płatnikiem - M. G. - został nawiązany stosunek pracy w rozumieniu art. 22 k.p. W świetle zebranego materiału dowodowego Sąd Okręgowy uznał za niewątpliwie, iż K. P. (1) nie wykonywała swych obowiązków określonych w umowie w ramach stosunku pracy, przebywając w przeważającej mierze - w okresie od połowy marca 2011 r. - na zwolnieniach lekarskich. W toku postępowania nie przedstawiła ona żadnych przekonujących dowodów na wykonywanie przez nią obowiązków pracowniczych. Oczywistym pozostaje, iż nie można przyjąć pozorności oświadczeń woli o zawarciu umowy o pracę, gdy pracownik podjął pracę i ją wykonywał, a pracodawca świadczenie to przyjmował, gdyż to właśnie stanowi istotę tego stosunku prawnego (tak SN w wyrokach z dnia 14 marca 2001 r., II UKN 258/00, OSNP 2004/21/527 i z dnia 9 sierpnia 2005 r., III UK 89/05, OSNP 2006/11-12/192). Taka jednak sytuacja nie miała w sprawie miejsca.

Z uwagi na powyższe, Sąd Okręgowy na podstawie art. 477 (14) § 1 k.p.c. orzekł, jak w sentencji wyroku.

Apelację od wyroku wywiódł K. P. (1), zarzucając:

- naruszenie prawa materialnego tj. art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1 i art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych przez przyjęcie, że nie wystąpiły przesłanki do objęcia K. P. (1) obowiązkowym ubezpieczeniem społecznym,
- naruszenie prawa materialnego tj. art. 83 KC w związku z art. 300 KP poprzez przyjęcie, iż pozorność oświadczenia woli zachodzi również, gdy pracownik podjął i wykonywał pracę, a pracodawca świadczenie to przyjmował,
- naruszenie przepisów postępowania tj. art. 231 oraz 233 KPC poprzez oparcie wyroku na błędnych ustaleniach faktycznych dotyczących zawarcia i realizowania umowy oraz poprzez dokonanie dowolnej oceny zebranego materiału dowodowego oraz sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią materiału dowodowego zebranego w sprawie poprzez kwalifikację zawartej umowy jako pozornej.

Mając na uwadze powyższe skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i ustalenie, iż K. P. (1) od dnia 01.02.2011 r. podlega ubezpieczeniom społecznym z tytułu zgłoszonego zatrudnienia na podstawie umowy o pracę przez pracodawcę zagranicznego nie mającego siedziby w Polsce oraz zasądzenie na rzecz odwołującej się kosztów zastępstwa procesowego, jak również zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego wraz z kosztami zastępstwa procesowego, zgodnie z normami przepisanyymi.

W uzasadnieniu apelacji skarżąca odniosła się do kwestii wykładni i zastosowania art. 83 KC wskazując, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że nie można przyjąć pozorności oświadczeń woli o zawarciu umowy o pracę, gdy pracownik podjął pracę i ją wykonywał, a pracodawca świadczenie to przyjmował (por. wyrok z dnia 14 marca 2001 r., II UKN 258/00, OSNP 2002 nr 21 poz. 527). Stwierdzenie fikcyjnego (w tym znaczeniu pozornego) zawarcia umowy o pracę polega bowiem na ustaleniu faktycznym, że strony nie zamierzały jej realizować, a więc domniemany pracownik nie miał zamiaru świadczyć pracy i jej nie świadczył.

W ocenie ubezpieczonej, Sąd I Instancji dokonał błędnych ustaleń faktycznych i w konsekwencji nieprawidłowo ustalił, iż doszło do fikcyjnego zawarcia umowy o pracę. Założenie, iż czynności dokonywane przez ubezpieczoną były prowadzone w celu podjęcia własnej działalności jest nieuprawnione i w żaden sposób nie wynika z zebranego materiału dowodowego. Prowadząc rozmowy z D. K. oraz L. K. ubezpieczona nie miała obowiązku informować kontrahentów, czyją własnością jest salon i w jakiej formie jest prowadzona działalność. Świadek L. K. wskazała, iż nie wiedziała, kto prowadzi działalność. Świadek D. K. mogła przyjąć w swoim mniemaniu, iż

skoro zlecającym i przeprowadzającym rozmowę jest K. P. (1), jest to jej działalność. Skoro K. P. (1) była kierownikiem salonu, świadek miała prawo wywnioskować, iż jest to jej działalność.

Zdaniem apelującej błędne jest również wnioskowanie Sądu I instancji, zgodnie z którym wydruki emaili nie wskazują w jakikolwiek sposób, że K. P. (1) działała jako pracownik. Zbieranie i rozeznawanie ofert dla nowo otwartego salonu jest podstawową czynnością kierownika salonu. Bezsposornie takie czynności ubezpieczona wykonała.

Skarżąca zarzuciła, w kontekście ustalenia Sądu Okręgowego, iż biznesplan nie był do niczego pracodawcy „potrzebny”, że faktycznie M. G. nie wskazała wprost na jaką okoliczność niezbędny był biznesplan, aczkolwiek nie było to przedmiotem ustaleń. Przedsiębiorca otwierający działalność i działający racjonalnie na rynku powinien mieć plan rozwoju firmy, znać założenia oraz potencjalne koszty z tym związane. Błędne jest, zdaniem apelującej, również wnioskowanie, iż K. P. (1) nie posiadała doświadczenia do sporządzenia biznesplanu, albowiem ukończyła ona kurs ABC Biznesu (zaświadczenie w aktach ZUS - załącznik do protokołu kontroli) oraz szereg innych kursów.

Na doświadczenie ubezpieczonej wskazała również zainteresowana M. G. podczas swoich zeznań. Pomimo tych okoliczności, Sąd uznał, iż K. P. (1) nie miała żadnego doświadczenia w tym zakresie.

Skarżąca podniosła, że M. G. zeznała, iż K. P. (1) nie była upoważniona do podpisywania umów, ponieważ zainteresowana chciała zachować pełną kontrolę nad działalnością salonu. Świadczy to przede wszystkim o podporządkowaniu i decyzyjności we wszystkich sprawach pracodawcy. Potwierdza to podstawowy element umowy o pracę - zasadę podporządkowania pracownika, która polega zwłaszcza na obowiązku stosowania się do poleceń przełożonego, które pozostają w związku z wykonywaną pracą, tj. jej organizacją i przebiegiem.

Zeznania M. G. oraz K. P. (1) potwierdzają również, w ocenie skarżącej, iż K. P. (1) przedłożyła jej do podpisu umowy z firmami (...) oraz (...). Przedłożona została również umowa na kapitalny remont lokalu. Zatem były wykonywane czynności przez ubezpieczoną, która efekty swojej pracy przedkładała pracodawcy do decyzji.

W odniesieniu do dopisku na umowie „przedstawiciel handlowy” apelująca zauważyła, że gdyby strony chciały uwiarygodnić podpisaną umowę, jak stwierdził Sąd Okręgowy, mogłyby podpisać nową umowę, niszcząc „nierzeczywistą wersję”. Strony w porozumieniu ustaliły zakres obowiązków, a dopisanie dwóch słów na umowie nie powoduje utraty jej wiarygodności. Ponadto zgodnie z przepisami, wbrew temu co stwierdza Sąd Okręgowy, nie ma obowiązku zawierania umów w formie pisemnej np. na remont lokalu. Nie oznacza to braku zawarcia umowy, ponieważ większość umów tego typu zawierana jest w formie ustnej.

Fakt przejęcia obowiązków pracodawcy w zakresie opłacania składek ZUS, nie ma żadnego związku z uprawnieniem do podpisywania umów, na co powołuje się Sąd Okręgowy w uzasadnieniu.

K. P. (1) podniosła, że bezspornie wykonywała czynności osobiście (dokumenty załączone do odwołania, zeznania zainteresowanej oraz świadków), będąc podporządkowana organizacyjnie. Wskazała również, że ciąża pracownicy nie jest uznawana za przeszkodę do skutecznego nawiązania stosunku pracy. Nadto, pracownik ma prawo korzystać z zabezpieczenia społecznego, do którego uprawnia go fakt wykonywania pracy. Samo zawarcie umowy o pracę w okresie ciąży, nawet gdyby głównym motywem było uzyskanie zasiłku macierzyńskiego, nie jest w żadnym zakresie sprzeczne z prawem.

Cel zawarcia umowy o pracę, w postaci osiągnięcia świadczeń z ubezpieczenia społecznego, nie jest sprzeczny z ustawą, ale nie może to oznaczać akceptacji dla nagannyh

i nieobojętnych społecznie zachowań oraz korzystania ze świadczeń z ubezpieczeń społecznych, przy zawarciu umowy o pracę na krótki okres przed zajściem zdarzenia rodzącego uprawnienie do świadczenia i ustaleniu wysokiego wynagrodzenia w celu uzyskania świadczeń obliczonych od tej podstawy. Taka umowa o pracę jest nieważna - w części ustalającej wygórowane, nieusprawiedliwione rzeczywistymi warunkami świadczenia pracy wynagrodzenie - jako sprzeczna z zasadami współżycia społecznego.

W tym zakresie Sąd I instancji nie dokonał żadnych ustaleń i ograniczył się do stwierdzenia, że ubezpieczona nie wykonywała czynności, ponieważ była w ciąży.

Reasumując, z zebranego materiału dowodowego wynika w ocenie ubezpieczonej, iż podjęła ona pracę, co potwierdzili świadkowie, a pracodawca korzystał z jej pracy. Skoro w wyniku zawarcia umowy o pracę doszło do faktycznego podjęcia pracy i jej wykonywania, nie można pracownikowi stawiać zarzutu korzystania z przysługujących mu uprawnień np. korzystania ze zwolnienia lekarskiego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja K. P. (1) nie zasługuje na uwzględnienie. Nie zawiera bowiem zarzutów skutkujących koniecznością zmiany bądź uchylenia zaskarżonego wyroku.

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie była kwestia podlegania przez K. P. (1) ubezpieczeniom społecznym z tytułu zatrudnienia w ramach stosunku pracy z M. G..

We wskazanym powyżej zakresie Sąd Okręgowy przeprowadził stosowne postępowanie dowodowe, a w swych ustaleniach i wnioskach nie wykroczył poza ramy swobodnej oceny wiarygodności i mocy dowodów wynikające z przepisu art. 233 k.p.c.,

nie popełnił też uchybień w zakresie zarówno ustalonych faktów, jak też ich kwalifikacji prawnej, które mogłyby uzasadnić ingerencję w treść zaskarżonego orzeczenia. Podkreślenia wymaga, iż Sąd I instancji przeprowadził wszechstronne, rozbudowane postępowanie dowodowe i szczegółowo omówił w uzasadnieniu wyroku jego wyniki. Nadto, Sąd Okręgowy precyzyjnie wyjaśnił, dlaczego uznał umowę o pracę z dnia 1 lutego 2011 r. za umowę pozorną, zawartą wyłącznie w celu uzyskania przez K. P. (1) świadczeń

z ubezpieczeń społecznych. W konsekwencji, Sąd odwoławczy oceniając jako prawidłowe ustalenia faktyczne i rozważania prawne dokonane przez Sąd pierwszej instancji uznał je

za własne, co oznacza, iż zbędnym jest ich szczegółowe powtarzanie w uzasadnieniu wyroku Sądu odwoławczego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 1998 r., sygn. I PKN 339/98, OSNAPiUS z 1999 r., z. 24, poz. 776).

Przechodząc do rozważań merytorycznych, w pierwszej kolejności wskazać należy,

że z nawiązaniem stosunku pracy wiążą się różne konsekwencje, do których między innymi należy podleganie obowiązkowemu pracowniczemu ubezpieczeniu społecznemu. Tytułem obowiązkowego ubezpieczenia, zarówno emerytalno-rentowego na podstawie art. 6 ust. 1

pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t. j. Dz. U. z 2009 r., Nr 205, poz. 1585 ze zm.), jak i chorobowego na podstawie art. 11 ust. 1 ustawy oraz wypadkowego – art. 12 ust. 1 powołanej ustawy, jest bowiem - zgodnie z art. 8 ust. 1 ustawy - pozostawanie w stosunku pracy. Na podstawie art. 13 pkt 1 cytowanej ustawy - ubezpieczenie trwa od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku.

Nawiązanie stosunku pracy skutkuje równoległym powstaniem stosunku ubezpieczenia. Obydwa te stosunki, jakkolwiek mają inne cele, to wzajemnie się uzupełniają

i zabezpieczają pracownika materialnie - pierwszy, na co dzień, drugi na wypadek zdarzeń losowych. Należy, zatem przyjąć, iż stosunek ubezpieczenia społecznego pracowniczego jest konsekwencją stosunku pracy i jako taki ma charakter wtórny. Ubezpieczenie społeczne nie może istnieć bez stosunku pracy. Uruchomienie stosunku ubezpieczeniowego może odnosić się wyłącznie do ważnego stosunku pracy, a więc takiego, który stanowi wyraz woli obu stron realizowania celów, którym umowa ma służyć. Przesłankę nawiązania pracowniczego stosunku

ubezpieczenia oraz wynikającego z tego stosunku prawa do świadczenia stanowi przy tym nie samo zawarcie umowy o pracę, lecz zatrudnienie.

W rozpoznawanej sprawie rozważyć zatem należało, czy umowa o pracę zawarta pomiędzy K. P. (1) a M. G. była czynnością prawną, w wyniku której doszło do nawiązania stosunku pracy i wykonywania pracy w myśl przepisów Kodeksu pracy, czy też była ona czynnością pozorną, zawartą wyłącznie w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego, bez zamiaru wykonywania pracy mającej cechy świadczenia charakterystycznego dla stosunku pracy. Takie podejście do istoty sporu znajduje uzasadnienie w od dawna ugruntowanym stanowisku Sądu Najwyższego, zgodnie z którym do objęcia pracowniczym ubezpieczeniem społecznym nie może dojść wówczas, gdy zgłoszenie do ubezpieczenia dotyczy osoby, która nie jest pracownikiem, a zgłoszenie to następuje pod pozorem zatrudnienia (zob. np. wyroki z: 17 grudnia 1996 r., II UKN 32/96, OSNAPiUS 1997 nr 15, poz. 275; 16 marca 1999 r., II UKN 512/98, OSNP 2000 nr 9, poz. 368; 28 lutego 2001 r., II UKN 244/00; 18 października 2005 r., II UK 43/05, OSNP 2006 nr 15-16, poz. 251; 10 lutego 2006 r., I UK 186/05, LexPolonica nr 1368960; 18 maja 2006 r., III UK 32/06, LEX nr 957422).

Jak już wyżej wskazano, warunkiem sine qua non pracowniczego ubezpieczenia społecznego jest istnienie faktycznego stosunku pracy. O ważności zaś stosunku pracy świadczy to, czy oświadczenia woli zawarte w umowie o pracę łączącej strony nie zawierają wad, które powodowałyby ich nieważność bądź bezskuteczność. Z powyższych względów, na istnienie stosunku pracy nie składa się tylko zawarcie umowy o pracę, ale nade wszystko zamiar stron oraz faktyczne wykonywanie określonej w umowie pracy, na warunkach z umowy wynikających.

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. Stosunek pracy charakteryzuje się pewnymi szczególnymi cechami, które odróżniają go od innych stosunków prawnych zbliżonych do niego, a w szczególności umowy o dzieło, czy umowy zlecenia. Są to: 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. Umowa o pracę jest umową starannego działania. 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.

Do ustalenia, że doszło do powstania pomiędzy stronami stosunku pracy nie jest 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. Nie może bowiem być tolerowana sytuacja, w której osoba zainteresowana w uzyskaniu świadczeń z ubezpieczenia społecznego, do których nie ma tytułu, z pomocą płatnika składek wytwarza dokumenty służące wyłącznie do tego celu. Zwrócił na to uwagę Sąd Najwyższy stwierdzając w wyroku z 18 maja 2006 r. (III UK 32/06) stwierdzając, że 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. Podobnie w wyroku z 10 lutego 2006 r. (I UK 186/05, LEX nr 272575) Sąd Najwyższy stwierdził, że podleganie ubezpieczeniu społecznemu wynika z prawdziwego zatrudnienia, a nie z samego faktu zawarcia umowy o pracę. Taki sam pogląd wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z 26 września 2006 r. (II UK 2/06, publ. L.), w którym uznał, że nie stanowi podstawy do objęcia ubezpieczeniem społecznym dokument nazwany umową o pracę, jeżeli rzeczywisty stosunek prawny nie odpowiada treści art. 22 k.p. Dokument w postaci umowy o pracę nie jest więc niepodważalnym dowodem na to, że osoby podpisujące go, jako strony umowy, faktycznie złożyły oświadczenia woli o treści zapisanej w dokumencie.

Jednakże kwestia ważności zawartej umowy o pracę w sprawie o objęcie ubezpieczeniem społecznym pozostaje na drugim planie, albowiem o nieobjęciu tym ubezpieczeniem w przypadku zgłoszenia do ubezpieczenia osoby niebędącej pracownikiem nie decyduje nieważność umowy, lecz fakt niepozostawania w stosunku pracy w rozumieniu art. 22 § 1 k.p.

Z powyższego wynika, że mimo istnienia formalnej umowy o pracę, możliwe jest ustalenie, że w konkretnych okolicznościach faktycznych zawarta ona została dla pozorów (art. 83 k.c. w zw. z art. 300 k.p.).

Aby umowa o pracę została uznana za pozorną, zgodnie z dyspozycją art. 83 § 1 k.c. konieczne jest spełnienie łącznie trzech elementów: oświadczenie woli musi być złożone tylko dla pozorów, oświadczenie woli musi być złożone drugiej stronie, adresat oświadczenia woli musi zgadzać się na dokonanie czynności prawnej jedynie dla pozorów. Złożenie oświadczenia woli dla pozorów oznacza, że osoba składająca oświadczenie nie chce, aby powstały jego skutki prawne, jakie zwykle prawo łączy ze składanym przez nią oświadczeniem.

Zdaniem instancji odwoławczej umowa o pracę z dnia 1 lutego 2011 r. została zawarta dla pozorów, a zatem trafnie Sąd I instancji zważył, że doszło do naruszenia art. 83 k.c. w zw. z art. 300 k.p.

Na wstępie należy zaznaczyć, że aktualnie zarówno w judykaturze, jak i w doktrynie przeważa pogląd, że w przypadku wykazania, iż pracownik po zawarciu umowy istotnie podjął pracę i wykonywał wynikające z treści umowy obowiązki, a pracodawca świadczenie to przyjmował, to nieuprawnionym jest określanie umowy mianem pozornej (art. 83 k.c.), nawet jeśli umowa była realizowana przez bardzo krótki okres czasu. Istotne z punktu widzenia ważności umowy o pracę jest wykazanie, że strony stosunku prawnego wywiązywały się ze swoich obowiązków, czemu służy prowadzone przed sądem postępowanie dowodowe, w którym strony zobligowane są do wykazania słuszności i zasadności prezentowanych racji. W świetle przedstawionych rozważań nietrafnym i coraz częściej krytykowanym przez przedstawicieli doktryny jest dokonywanie przez organy rentowe wyłączenia z ubezpieczenia społecznego pracownika, w sytuacji,

gdy ze zgromadzonego materiału jednoznacznie wynika, że wykonywał on powierzone mu przez pracodawcę obowiązki. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2001 r.,

II UKN 258/00 (OSNAPiUS 2002 nr 21, poz. 527). Taka sytuacja – jak prawidłowo ustalił Sąd Okręgowy – niewątpliwie nie miała jednak miejsca w przedmiotowej sprawie,

gdyż K. P. (1) nie wykonywała na rzecz M. G. jako swojego pracodawcy żadnych obowiązków pracowniczych.

W pierwszej kolejności Sąd odwoławczy podkreśla, że strony umowy o pracę nie wykazały, aby po stronie pracodawcy istniała potrzeba zatrudnienia ubezpieczonej.

Nie ulega przy tym wątpliwości, że racjonalny pracodawca zatrudnia pracownika, dlatego

że potrzebuje w swoim zakładzie pracy siły roboczej. U źródła każdej umowy o pracę leży przyczyna w postaci uzasadnionej przesłankami ekonomiczno - organizacyjnymi konieczności pozyskania pracownika do wykonywania prac określonych przedmiotem działalności gospodarczej pracodawcy. Pracodawca kieruje się własną potrzebą gospodarczą

i przy prawidłowym, ważnym stosunku pracy wyłącznie ta potrzeba jest sprawczym czynnikiem zatrudnienia. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wielokrotnie stwierdzono,

że przy ocenie pozorności umowy o pracę racjonalność zatrudnienia, potrzeba zatrudnienia pracownika są przesłankami istotnymi dla oceny ważności umowy (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z 2 lutego 2002 r., II UKN 359/99, OSNAPiUS nr 13, poz. 447, z 17 marca 1997 r., II UKN 568/97, OSNAPiUS z 1999 nr 5, poz. 18 oraz z 4 lutego 2000 r., II UKN 362/99, OSNAPiUS 2001 nr 13, poz. 449).

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy Sąd II instancji zwraca uwagę, że do dnia dzisiejszego salon kosmetyczny nie rozpoczął działalności. B. P. - zatrudniona w zastępstwie K. P. (1) w okresie jej przebywania na zwolnieniu chorobowym – po miesiącu pracy również zaczęła korzystać ze zwolnień chorobowych. Żadna z zainteresowanych osób - ani K. P. (1), ani M. G. - dysponując wyposażonym w odpowiedni sprzęt lokalem, nie podjęły starań w kierunku zatrudnienia personelu salonu kosmetycznego tj. kosmetyologa, fryzjera, wizażysty itp., co umożliwiłoby rozpoczęcie funkcjonowania salonu.

Wątpliwości budzi również wysokość i sposób wypłaty wynagrodzenia przyznanego wnioskodawczyni. Wynagrodzenie w kwocie 3,500,00 EUR jest, w ocenie Sądu Apelacyjnego, wynagrodzeniem wygórowanym. Sąd odwoławczy zwraca także uwagę na okoliczność, że brak jest w sprawie dowodów na faktyczne wypłacanie K. P. (1) wynagrodzenia przez M. G.. Twierdzenia o wypłacaniu tak wysokiej kwoty gotówkowo, w sytuacji, gdy wiązałoby się to z koniecznością podróżowania z Irlandii do Polski ze znaczną sumą pieniędzy należy uznać za niewiarygodne.

Istotną okolicznością przemawiającą przeciwko możliwości uznania, że K. P. (1) wykonywała obowiązki strony umowy o pracę jest fakt, że w rozmowach z potencjalnymi kontrahentami występowała ona w imieniu własnym. Nie było przy tym tak, jak twierdzi skarżąca w apelacji, że jedynie nie ujawniała, czyją własnością jest salon. Świadek L. K. zeznała jednoznacznie, iż K. P. (1) w rozmowie z nią mówiła, że w przyszłości chce się zająć działalnością gospodarczą i pytała o możliwość przeprowadzenia u niej szkoleń, które miałyby się odbyć po porodzie. Natomiast świadek D. K. podała, że K. P. (1) rozmawiając z nią nie działała w czyimś imieniu, a w imieniu swojej firmy.

Stwierdzenie o występowaniu skarżącej we własnym imieniu znajduje potwierdzenie również w okoliczności, iż K. P. (1), która miała być kierownikiem gabinetu kosmetyczno – fryzjerskiego, przebywającej na stałe w Irlandii M. G. i w związku z tym obowiązana była do przeprowadzenia remontu lokalu przeznaczonego na salon oraz zorganizowania współpracy z firmami kosmetycznymi, nie dysponowała żadnymi pełnomocnictwami do zawierania umów w imieniu M. G.. Twierdzenia K. P. (1) i M. G., że ta ostatnia chciała mieć pełną kontrolę na działalnością salonu, nie znalazły potwierdzenia w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym.

W szczególności nie zaferowano Sądowi umów z firmami (...), jak również umowy o kapitalny remont lokalu, które – jak zeznała M. K. P. przedłożyła jej do podpisu. Znamiennym jest, iż jedynym zakresem, w którym K. P. (1) zastępowała M. G., było przejęcie obowiązków pracodawcy w zakresie ubezpieczeń społecznych tj. obowiązku zgłoszenia do ubezpieczeń, rozliczania i opłacania składek na własne ubezpieczenia w zastępstwie pracodawcy zagranicznego, jak również obowiązku zgłoszenia i odprowadzania podatku w odpowiednim Urzędzie Skarbowym w B..

Podzielany przez Sąd odwoławczy wniosek Sądu I instancji, zgodnie z którym K. P. (1) wszelkie czynności związane z ewentualnym powstaniem salonu kosmetycznego (w tym zbieranie ofert, sporządzenie biznesplanu) podejmowała we własnym imieniu, z myślą o podjęciu własnej działalności gospodarczej, znajduje potwierdzenie również w tej okoliczności, iż nie został uregulowany w żaden sposób tytuł prawny do korzystania przez M. G. z lokalu, w którym prowadzony miał być salon kosmetyczny, a który stanowił własność męża skarżącej – K. P. (2) oraz znajdującego się w nim sprzętu. Za trudne do pogodzenia z zasadami doświadczenia życiowego należy uznać ponoszenie kosztów remontu lokalu, do którego nie dysponuje się żadnym tytułem prawnym. Strony natomiast bezspornie nie zawarły umowy najmu ani żadnej innej umowy regulującej prawo M. G. do korzystania z przedmiotowego lokalu, jak również kwestię nakładów ponoszonych na jego remont.

Nie bez znaczenia dla analizowanej sprawy, jest także okoliczność, iż bezpośrednio przed rzekomym zatrudnieniem przez M. G., skarżąca nie posiadała żadnego tytułu do objęcia ubezpieczeniami społecznymi, gdyż w roku 2007 zakończyła prowadzenie działalności gospodarczej i od tego czasu nie podjęła zatrudnienia w jakiegokolwiek formie oraz fakt, że M. G. w dacie zawarcia umowy o pracę dysponowała wiedzą na temat ciąży K. P. (1).

Jak wynika zatem z powyższego, zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazuje jedynie na pozorowanie pracy na rzecz M. G. przez K. P. (1).

Reasumując, Sąd Apelacyjny - w świetle dokonanych przez Sąd I instancji prawidłowych ustaleń - doszedł do przekonania, iż strony tylko formalnie wykreowały stosunek pracy, spisując umowę o pracę dla pozorów, bo tylko w taki sposób K. P. (1) mogła uzyskać ochronę ubezpieczeniową.

Mając na względzie powyższe, stwierdzić należało, że nie zostały spełnione ustawowe przesłanki objęcia obowiązkowym ubezpieczeniem społecznym, wynikające z art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1 i art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. Nr 137, poz. 887 ze zm.), bowiem na podstawie nieważnej umowy o pracę K. P. (1) nie uzyskała statusu pracownika.

Z tych względów, Sąd Apelacyjny, podzielając stanowisko Sądu Okręgowego i uznając apelację za bezprzedmiotową, orzekł, na mocy art. 385 k.p.c., jak w sentencji.