

Sygn. akt III AUa 566/16

## WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 31 sierpnia 2016 r.

Sąd Apelacyjny - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gdańsku

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Maria Sałańska - Szumakowicz
Sędziowie:	SSA Małgorzata Gerszewska (spr.) SSA Jerzy Andrzejewski
Protokolant:	sekr.sądowy Agnieszka Makowska

po rozpoznaniu w dniu 31 sierpnia 2016 r. w Gdańsku

sprawy M. R.

z udziałem zainteresowanej J. M.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

o ubezpieczenie społeczne

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

od wyroku Sądu Okręgowego we Włocławku IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 8 października 2015 r., sygn. akt IV U 276/15

zmienia zaskarżony wyrok i oddala odwołanie.

SSA Małgorzata Gerszewska SSA Maria Sałańska - Szumakowicz SSA Jerzy Andrzejewski

Sygn. akt III AUa 566/16

## UZASADNIENIE

Decyzją Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 19 września 2014 roku stwierdzono, że M. R., jako pracownik u płatnika składek J. M. prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą Centrum (...) w G. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 04 kwietnia 2014r.

W uzasadnieniu decyzji wskazano, iż na podstawie posiadanych materiałów z przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego nie ustalono, aby M. R. faktycznie świadczyła pracę na rzecz (...) J. M..

W dniu 21 października 2014 roku M. R. wniosła do Sądu Okręgowego we Włocławku, odwołanie od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. W uzasadnieniu odwołania M. R. podniosła, iż od dnia 04 kwietnia 2014 r. do dnia powstania niezdolności do pracy faktycznie świadczyła pracę, jako pracownik u płatnika składek (...) J. M., co udowodniła przed ZUS, a organ rentowy bezzasadnie tego nie uznał.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych w odpowiedzi na odwołanie ubezpieczonej podtrzymał stanowisko zawarte w zaskarżonej decyzji i wniósł o oddalenie odwołania. ZUS stwierdził, że wnioskodawczyni nie przedłożyła wystarczających dowodów, które potwierdzałyby wykonywanie pracy na rzecz Centrum (...) J. M.. Organowi rentowemu, mimo podjętych prób, nie udało się również nawiązać kontaktu z płatnikiem. Przedmiotem działalności w przeważającym stopniu była pozostała pozaszkolna forma edukacji, a wnioskodawczyni oświadczyła, że była zatrudniona na stanowisku przedstawiciela handlowego, co znacznie odbiega od profilu działalności. Poza formalnymi warunkami zawarcia umowy (badania lekarskie, lista obecności itd.) organ rentowy nie uzyskał potwierdzenia, że praca była w rzeczywistości wykonywana w ramach stosunku pracy.

Zainteresowana J. M. przychyliła się do stanowiska M. R..

Zaskarżonym w niniejszym postępowaniu wyrokiem z dnia 08 października 2015 roku Sąd Okręgowy we Włocławku zmienił decyzję ZUS w ten sposób, że stwierdził, iż M. R., jako pracownik u płatnika składek (...) J. M. podlegała obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu, wypadkowemu od dnia 04 kwietnia 2014 roku. Sąd I instancji poczynił następujące ustalenia faktyczne oraz rozważania prawne, które stanowiły podstawę rozstrzygnięcia:

J. M. prowadzi pozarolniczą działalność gospodarczą (głównie w zakresie „pozostałej pozaszkolnej formy edukacji”, ale także w ramach usług transportowych i noclegowych) pod firmą Centrum (...) w G. przy ul. (...).

M. R. w okresie od 17 września 2013 r. do 02 lutego 2014 r. i od 22 lutego 2014 r. do 03 kwietnia 2014 r. była zgłoszona do ubezpieczenia zdrowotnego, jako osoba bezrobotna niepobierająca zasiłku dla bezrobotnych, natomiast w okresie od 03 lutego 2014 r. do 21 lutego 2014 r. była zgłoszona do ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego, jako osoba bezrobotna pobierająca stypendium w okresie odbywania szkolenia, stażu lub przygotowania zawodowego

J. M., zatrudniająca w ramach prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej od kilku do kilkunastu pracowników, od początku 2014 roku poszukiwała dodatkowego pracownika do zatrudnienia w Centrum (...) w G. na czas określony w charakterze przedstawiciela handlowego na powiat (...), o czym samodzielnie (po zapoznaniu się z treścią ogłoszenia na stronie internetowej firmy) dowiedziała się M. R..

Podczas badania lekarskiego w dniu 14 marca 2014 r. M. R. dowiedziała się, że jest w ciąży (kartę ciąży założono 14 kwietnia 2015 r. z datą spodziewanego porodu „05 listopada 2014 r.”). Lekarz prowadzący ciążę stwierdził, że nie ma przeciwwskazań zdrowotnych do świadczenia przez nią pracy na stanowisku przedstawiciela handlowego, związanym z koniecznością częstego prowadzenia samochodu osobowego.

Po kilkukrotnych prośbach M. R. J. M., wobec niej osoba obca, zdecydowała się ją zatrudnić z uwagi na jej predyspozycje osobiste do wykonywania pracy przedstawiciela handlowego. M. R. została, zatem zatrudniona w Centrum (...) w G. na podstawie umowy o pracę z dnia 04 kwietnia 2014 r. na cały etat, od dnia 04 kwietnia 2014 r. do dnia 30 listopada 2014 r. na stanowisku przedstawiciela handlowego., z wynagrodzeniem w kwocie 4.211,00 zł brutto (zawierającej koszty paliwa ponoszone przez M. R.). Przed podjęciem zatrudnienia M. R. przeszła pozytywnie badania lekarskie (nie informowała lekarza medycyny pracy o swoim stanie ciąży) i szkolenie BHP.

M. R. nie informowała J. M. o tym, że jest w ciąży. Płatnik składek J. M. zgłosiła do ubezpieczeń społecznych M. R., jako pracownika od dnia 04 kwietnia 2014 r.

W Centrum (...) M. R. świadczyła pracę od 04 kwietnia 2014 r. do 21 maja 2014 r. zgodnie ze stanowiskiem, na jakim była zatrudniona od poniedziałku do piątku w wymiarze 8 godzin dziennie, zazwyczaj w godz. od 8:00 do

16:00. Obecność w pracy potwierdzała na listach obecności – czasami po godzinach pracy i nie codziennie (choć zawsze pozostawała w kontakcie telefonicznym). W ramach obowiązków pracowniczych świadczyła pracę głównie w tzw. „terenie”, zgodnie z ustalaniem wcześniej głównie przez siebie harmonogramem - jeździła własnym samochodem do potencjalnych klientów z przygotowanymi materiałami reklamowymi, tj. kalendarzykami, plakatami itp. (np. rozdawała i rozwieszała je w (...)ie, przed szpitalem). Po zakończonym dniu pracy ustnie raportowała o jego przebiegu J. M., podobnie zresztą jak inni pracownicy (niekoniecznie codziennie). Z uwagi na zagrożenie ciąży od 22 maja 2014 r. M. R. nie świadczyła pracy (jej obowiązki rozdzielono pomiędzy innych dotychczas zatrudnionych pracowników).

M. R. złożyła w Inspektoracie ZUS w G. wniosek o ustalenia uprawnień do zasiłku chorobowego za okres od 21 czerwca 2014 r. do 20 lipca 2014 r. z tytułu zatrudnienia u J. M., prowadzącej pozarolniczą działalność (...) z siedzibą w G..

Płatnik składek J. M. złożyła za M. R. miesięczne imienne raporty rozliczeniowe ZUS RCA za okres od kwietnia 2014 r. do czerwca 2014 r. oraz imienne miesięczne raporty o wypłaconych świadczeniach i przerwach w opłacaniu składek (...), w których został wykazany okres od 22 maja 2014 r. do 23 czerwca 2014 r. z wynagrodzeniem za czas niezdolności do pracy wypłaconym ze środków pracodawcy oraz od 24 czerwca 2014 r. do 30 czerwca 2014 r., jako zasiłek chorobowy.

Powyżej ustalony stan faktyczny Sąd Okręgowy oparł na materiale dowodowym zgromadzonym w trakcie trwania postępowania i ujawnionym na rozprawie, przede wszystkim w postaci dołączonych do akt dokumentów oraz dokumentów zebranych w organu rentowego nr (...). Przedmiotowy materiał Sąd I instancji uznał za rzetelny i wiarygodny. Strony, bowiem w trakcie postępowania nie kwestionowały jego prawdziwości, a jedynie odmiennie go interpretowały oraz wyprowadzały z niego odmienne konkluzje o charakterze jurydycznym. Tym samym brak jest przesłanek by odmówić dokumentom zgromadzonym w aktach sprawy oraz dokumentom zebranych w aktach organu rentowego przynajmniej wiarygodności. W konsekwencji przedmiotowy materiał dowodowy pozwolił dokonać w znacznym zakresie rekonstrukcji stanu faktycznego w niniejszej sprawie. Wobec poczynionej wyżej konstatacji podkreślenia wymaga fakt, iż akta kontroli organu rentowego prowadzone były z należytą starannością, o czym świadczy kompletność zachowanych dokumentów. Ich szczegółowa analiza, dokonana przez Sąd Okręgowy, pozwala na przyjęcie za zasadnej konstatacji, iż brak jest w zgromadzonych w aktach kontroli dokumentach najmniejszych choćby śladów nieuprawnionej ingerencji w ich treść.

Ustalenia faktyczne dotyczące zatrudnienia M. R. oraz wykonywania przez nią pracy u J. M. zostały poczynione na podstawie zeznań odwołującej i zainteresowanej. Ich zeznania są, co do istoty spójne, koherentne i logiczne. Wzajemnie się pokrywają i uzupełniają, mimo szczegółowości i obszerności są pozbawione sprzeczności. Omawiane zeznania nie zostały przy tym podważone jakimikolwiek innymi dowodami w sprawie.

W ocenie Sądu I instancji istota sporu w niniejszej sprawie sprowadzała się do ustalenia, czy faktycznie M. R. i J. M. łączył od dnia 04 kwietnia 2014 r. stosunek pracy, a co za tym idzie, czy odwołująca posiadała status pracownika czy też sporządzono umowę o pracę wyłącznie nie w celu świadczenia pracy przez M. R., a jedynie dla fikcyjnego uzyskania przez nią tytułu do świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

W toku procesu Zakład Ubezpieczeń Społecznych konsekwentnie twierdził, że zgłoszenie M. R. do ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia u J. M. jest niezgodne z prawem i jako takie nie powinno korzystać z ochrony prawnej. W związku z powyższym organ rentowy uznał, że strony sporządziły umowę o pracę bez zamiaru realizacji określonego w niej zatrudnienia wyłącznie po to, żeby stworzyć nieistniejącą w rzeczywistości podstawę do uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego i że ta umowa nigdy nie została zrealizowana w jej zapisanych postanowieniach.

Mając powyższe na względzie Sąd Okręgowy we Włocławku nie uznał, że zamiar zawarcia umowy o pracę nawet jeśli był skierowany wyłącznie na uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego jest sprzeczny z ustawą lub zmierza do jej obejścia. Sąd Okręgowy wskazał, iż w prawie ubezpieczeń społecznych nie decyduje ważność umowy o pracę związana z zamiarem dyktującym potrzebę jej zawarcia, lecz to czy zawierając ją strony miały zamiar wzajemnego zobowiązania się – pracownik do świadczenia pracy, a pracodawca do dania mu pracy i wynagrodzenia za nią – oraz

czy umowa była w rzeczywistości realizowana. Przy spełnieniu powyższych kryteriów bez znaczenia jest także wówczas okres trwania (realizacji) powyższej umowy.

Wkraczając w ocenę zawartej w dniu 04 kwietnia 2014 r. umowy o pracę pod względem pozorności Sąd I instancji nie uznał, aby obarczona była ona taką wadą oświadczeń woli. Dla stwierdzenia takich wad niezbędnym byłoby ustalenie, iż już w momencie zawierania powołanej umowy obie strony swą wolą obejmowały brak realizacji jej postanowień. Oceniając zaś sprawę przez pryzmat zeznań odwołującej i zainteresowanej uznać należało bez wątpienia, że M. R., posiadająca wymagane zaświadczenie lekarskie oraz przeszkolenie w dziedzinie bezpieczeństwa i higieny pracy, od 04 kwietnia 2014 r. do powstania stanu niezdolności do pracy w dniu 22 maja 2014 r. faktycznie wykonywała pracę przedstawiciela handlowego od poniedziałku do piątku w wymiarze 8 godzin dziennie.

Do obowiązków M. R. należało reklamowanie usług pracodawcy na terenie powiatu (...) oraz utrzymywanie kontaktów z klientami. Sąd Okręgowy podkreślił, iż umowa o pracę z dnia 04 kwietnia 2014 r. odpowiadała wszystkim kryteriom stawianym umowom o pracę, a mianowicie zawierała określenie stron umowy, jej rodzaju, datę zawarcia oraz rodzaj pracy, wynagrodzenie za pracę, wymiar czasu pracy oraz termin jej rozpoczęcia.

W ocenie Sądu Okręgowego Janina M. racjonalnie uargumentowała potrzebę zatrudnienia M. R., przedstawiła w sposób wyczerpujący i logiczny okoliczności za tym przemawiające. Poczynione ustalenia stanowiły dla Sądu I instancji podstawę do uznania, że podpisanie przez odwołującą i zainteresowaną umowy o pracę należało uznać za nie tylko nienoszące cech pozorności, ale nadto niesprzeczne z zasadami współżycia społecznego, co w konsekwencji prowadzi do uznania ważności przedmiotowej umowy. M. R. miała bowiem zamiar zobowiązania się do świadczenia pracy od dnia 04 kwietnia 2014 r. (oraz zapewne - indyferentny z punktu widzenia ważności umowy - zamiar dyktujący potrzebę jej zawarcia w postaci objęcia ubezpieczeniem społecznym), czego dowodem jest fakt, iż od tego dnia do momentu ustania jej zdolności do świadczenia pracy na skutek choroby przypadającej w okresie ciąży wykonywała ona bez zarzutu swe obowiązki pracownicze.

Sąd Okręgowy stwierdził, iż nie można również racjonalnie podnosić, że J. M. nie miała gospodarczej potrzeby zatrudnienia dodatkowego pracownika, co poświadczać by miała okoliczność niezatrudnienia nowego pracownika na czas usprawiedliwionej nieobecności odwołującej bezpośrednio po jej wystąpieniu. Podkreślić w tej materii należy, iż kwestią typowo oceną pracodawcy jest potrzeba zatrudnienia nowego pracownika. To pracodawca decyduje, czy jest w stanie realizować swoje zadania w takiej a nie innej konfiguracji pracowników. Także wybór formy zatrudnienia – przy możliwości wykonywania danych czynności w ramach rozmaitych form umownych (to jest, gdy nie koliduje to z istotą poszczególnych umów wynikającą z treści regulujących je przepisów) – pozostawiona jest woli stron. Również charakter prowadzonej przez zainteresowaną działalności nie pozostaje w jakiegokolwiek sprzeczności z zakresem powierzonych odwołującej obowiązków pracowniczych – w kontekście specyfiki prowadzonej działalności edukacyjnej oraz zakresu innych form działalności. W warunkach gospodarki wolnorynkowej, z uwagi na usługowy charakter owej działalności skierowanej także do klientów indywidualnych, jako konsumentów, wymagały wręcz prowadzenia szerokiej działalności reklamowej prowadzonej np. przez osobę zatrudnioną na stanowisku przedstawiciela handlowego, choć nie zawsze pozwala ona w istocie na ustalenie wymiernego efektu pracy danego pracownika (trudno wymagać określenia liczby nowych klientów korzystających z usług firmy na skutek konkretnego działania konkretnego przedstawiciela handlowego).

Mając na uwadze ustalony w sprawie stan faktyczny Sąd Okręgowy uznał, że M. R. podpisując z J. M. umowę o pracę nie naruszyła żadnych zasad współżycia społecznego, w tym przede wszystkim ekwiwalentności świadczeń oraz lojalności.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego we Włocławku wywiódł organ rentowy zarzucając orzeczeniu Sądu I instancji w szczególności naruszenie prawa materialnego, tj. art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez ustalenie, że M. R., jako pracownik u płatnika składek Centrum (...) J. M. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od 04 kwietnia 2014 r. Wskazując na powyższe organ rentowy wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania.

ZUS podkreślił w uzasadnieniu obranego stanowiska, iż w dokumentach przekazanych przez organ rentowy brak było akt kontroli, na które powołuje się Sad I instancji w uzasadnieniu wyroku, gdyż nie udało się przeprowadzić kontroli z uwagi na uporczywe nieodbieranie zawiadomień o kontroli przez płatnika składek J. M..

Odwołująca i zainteresowana nie przedłożyły żadnych dokumentów potwierdzających fakt wykonywania pracy przez ubezpieczoną. Zeznania odwołującej i zainteresowanej nie zasługują na uwzględnienie, ponieważ występują w nich rozbieżności, które nie pozwalają w sposób niewątpliwy przyjąć, że pracą była faktycznie wykonywana. Sam fakt, iż przedłożona na rozprawie umowa o pracę z dnia 04 kwietnia 2014 r. odpowiada wszystkim kryteriom stawianym umowie o pracę nie może mieć waloru przesądzającego o fakcie świadczenia pracy.

Odwołująca z zawodu sprzedawca wg zainteresowanej osoba samodzielna i komunikatywna (dla której ustaliła wynagrodzenie w kwocie 4,211,00 zł) zeznała że do jej obowiązków należało rozdawanie kalendarzyków stojąc pod szpitalem 2 - 3 godziny dziennie, chodziła i pytała czy może rozwiesić plakaty reklamujące kursy spawalnicze, fryzjerskie i na koparko - ładowarki, przy czym nie kontaktowała się z pracodawcami, tylko z pracownikami. Sama ich nie werbowała tylko mówiła, kto zajmuje się danym kursem. O usługach noclegowych mówiła, jak się ktoś zapytał. Miała normowany czas pracy od 8:00 – 16:00. Wynagrodzenie zawierało w sobie kwotę na paliwo za dojazdy do klientów. Nie miała telefonu służbowego, nie ustalała nigdy ilu zdobyła klientów, nie wie ilu klientów zgłosiło się jej polecenia (choć od liczby klientów uzależniona była premia uznaniowa).

Zainteresowana zeznała, iż odwołująca została zatrudniona do pozyskiwania klientów, jest to głównie praca w terenie. Do obowiązków M. R. należała praca od rana przez 8 godzin, jeżeli firma zaczyna pracę o 7:00 to handlowiec staje i rozdaje ulotki. Ubezpieczoną nie interesowała liczba godziny pracy tylko liczba pozyskanych klientów. Zainteresowana zeznała: „dla mnie mogła leżeć, aby zdobyła klientów”. Również, co do wysokości ustalonego wynagrodzenia zainteresowana i odwołująca podają inne okoliczności.

Ponadto ZUS podkreślił, że J. M. nie miała realnej potrzeby zatrudnienia pracownika. Potrzeba taka pojawiła się na okres ok. 1,5 miesiąca od zgłoszenia odwołującej do ubezpieczeń społecznych. Po odejścia M. R. na zwolnienie lekarskie na jej miejsce nikt nie został zatrudniony, chociaż w ocenie organu rentowego jest to najlepszy okres na pozyskiwanie klientów dla działalności, jaką prowadzi płatnik.

W odpowiedzi na apelację organu rentowego M. R. wniosła o jej oddalenie. W uzasadnieniu stanowiska ubezpieczona odniosła się do zarzutów organu rentowego stwierdzając, iż wszelkie dostępne dokumenty uwiarygodniające wykonywanie przez skarżącą pracy są w posiadaniu Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, kontrola organu rentowego, do której nie doszło i tak nie wniosłaby nic nowego do sprawy, zaś pozbawianie prawa do zasiłku jest wyłącznie przejawem dyskryminacji.

### ***Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:***

Apelacja organu rentowego jest zasadna, skutkując koniecznością wydania orzeczenia reformatoryjnego.

Kontrola instancyjna zaskarżonego rozstrzygnięcia doprowadziła Sąd Apelacyjny do wniosku, że Sąd Okręgowy dokonał oceny zgromadzonego materiału dowodowego z naruszeniem zasady swobodnej oceny dowodów, a w konsekwencji poczynił nieprawidłowe ustalenia faktyczne, co skutkowało naruszeniem przepisów prawa materialnego.

Zgodnie, bowiem z art. 233 § 1 k.p.c. Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Taka ocena dokonywana jest na podstawie przekonań sądu, jego wiedzy i posiadanego doświadczenia życiowego, a ponadto powinna uwzględniać wymagania prawa procesowego oraz reguły logicznego myślenia, według których Sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy, jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i - ważąc ich moc oraz wiarygodność - odnosi je do pozostałego materiału dowodowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca

1999 r., II UKN 685/98, OSNP 2000/17/655, LEX nr 41437). Ocena dowodów dokonana przez Sąd I instancji nie spełnia powyższych kryteriów.

W razie naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 233 § 1 k.p.c. dochodzi do wadliwej oceny zgromadzonych dowodów, a także, jako konsekwencji wadliwego ustalenia stanu faktycznego i jego subsumowanie pod określony przepis prawa. Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym przez Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 16 listopada 2005 r., I ACa 447/05 (LEX nr 177024), które Sąd odwoławczy podziela, zarzut sprzeczności istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego może tylko wówczas wzruszyć zaskarżony wyrok, gdy istnieje dysharmonia między materiałem zgromadzonym w sprawie a konkluzją, do jakiej doszedł Sąd na jego podstawie.

Ponadto wskazać należy na uchwałę składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 1999 r., III CZP 59/98 (OSNC 1999, nr 7-8, poz. 124), w której przyjęto jako zasadę prawną, iż sąd drugiej instancji może zmienić ustalenia faktyczne stanowiące podstawę wydania wyroku sądu pierwszej instancji bez przeprowadzenia postępowania dowodowego uzasadniającego odmienne ustalenia, chyba że szczególne okoliczności wymagają ponowienia lub uzupełnienia takiego postępowania. Oznacza to, że sąd drugiej instancji może dokonać odmiennej oceny dowodów przeprowadzonych przez sąd pierwszej instancji bez przeprowadzenia postępowania dowodowego.

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie była ocena czynności prawnej wnioskodawczyni, której konsekwencją było zgłoszenie M. R. do ubezpieczenia społecznego. Tytułem obowiązkowego ubezpieczenia (emerytalno-rentowego na podstawie art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 121), 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 skarżącą a zgłaszającym ją do pracowniczego ubezpieczenia płatnikiem został nawiązany stosunek pracy w rozumieniu art. 22 k.p. 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 w niepublikowanym wyroku z dnia 18 października 2005 r., II UK 43/05 (Legalis) stwierdzając, że nie można akceptować nagannych i nieobojętnych społecznie zachowań korzystania ze świadczeń z ubezpieczeń społecznych przy zawieraniu umów o pracę na stosunkowo krótki okres przed zajściem zdarzenia rodzącego uprawnienia do świadczenia i ustaleniu wysokiego wynagrodzenia w celu uzyskania naliczonych od takiej podstawy świadczeń.

We wstępie rozważań dotyczących istoty stosunku pracy wspomnieć należy, że autonomia stron umowy o pracę w kształtowaniu jej postanowień podlega ochronie jedynie w ramach wartości uznawanych i realizowanych przez system prawa, a strony obowiązuje nie tylko respektowanie własnego interesu jednostkowego, lecz także wzgląd na interes publiczny. Ocena wysokości wynagrodzenia uzgodnionego przez strony stosunku pracy na gruncie prawa ubezpieczeń społecznych ma istotne znaczenie z uwagi na okoliczność, że ustalenie podstawy wymiaru składki z tytułu zatrudnienia w ramach stosunku pracy następuje w oparciu o przychód, o którym mowa w ustawie o podatku dochodowym od osób fizycznych, a więc wszelkiego rodzaju wypłaty pieniężne. W szczególności chodzi o wynagrodzenie zasadnicze, wynagrodzenie za godziny nadliczbowe, różnego rodzaju dodatki, nagrody, ekwiwalenty itp.

Umowa o pracę wywołuje skutki w dziedzinie ubezpieczeń społecznych kształtując stosunek ubezpieczenia społecznego, w tym wysokość składki, a co za tym idzie wysokość świadczeń. Podstawę wymiaru składki ubezpieczonego będącego pracownikiem stanowi wynagrodzenie godziwe, właściwe, odpowiednie, rzetelne, uczciwe i sprawiedliwe, zachowujące cechy ekwiwalentności do pracy. Ocena godziwości tego wynagrodzenia wymaga uwzględnienia okoliczności każdego konkretnego przypadku, a zwłaszcza rodzaju, ilości i jakości świadczonej pracy oraz wymaganych kwalifikacji.

Warunkiem sine qua non pracowniczego ubezpieczenia społecznego jest więc 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 – 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.

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 k.c.) (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 06 sierpnia 2013 r., II UK 11/13, Legalis; podobnie wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 15 stycznia 2014 r., III AUa 764/13, Legalis; Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 24 września 2013 r., III AUa 1652/12, Legalis). Wskazać należy, iż w wyroku z dnia 05 października 2006 r. (I UK 324/06, M.P.Pr. 2008/1/40) Sąd Najwyższy wskazał, że pozorność 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.

Złożenie oświadczenia woli dla pozoru oznacza, że osoba oświadczająca wolę w każdym wypadku nie chce, aby powstały skutki prawne, jakie zwykle prawo łączy ze składanym przez nią oświadczeniem. 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 wynikałyby ze złożonego przez nią oświadczenia woli (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2001 r., sygn. akt II UKN 258/00, OSNAPiUS Nr 21/2002, poz. 527).

W wyroku z dnia 18 maja 2006 r., III UK 32/06, Sąd Najwyższy stwierdził, 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 dnia 10 lutego 2006 r., I UK 186/05, 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 dnia 14 września 2006 r., II UK 2/06, 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. Może być on zakwestionowany zarówno w całości, jak i w części dotyczącej na przykład wynagrodzenia. W tej ostatniej kwestii Sąd Najwyższy zajął stanowisko wyrażone w uchwale z dnia 27 kwietnia 2005 r., II UZP 2/05 stwierdzając, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych może zakwestionować wysokość wynagrodzenia stanowiącego podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe.

Sąd Apelacyjny stwierdza, że zawarcie umowy o pracę wyłącznie w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego nie powoduje nieważności takiej czynności prawnej, jako mającej na celu obejście ustawy (art. 58 § 1 k.c.), jeżeli na jej podstawie praca w reżimie określonym w art. 22 § 1 k.p. faktycznie jest wykonywana. Innymi słowy, motywacja skłaniająca do zawarcia umowy o pracę nie ma znaczenia dla jej ważności przy założeniu rzeczywistego jej świadczenia zgodnie z warunkami określonymi w art. 22 § 1 k.p. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 14 stycznia 2014 r., III AUA 755/13, Legalis). Natomiast na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego – wbrew niepotwierdzonym w tymże zakresie stanowisku ubezpieczonej nie można uznać, iż praca była przez ubezpieczoną faktycznie wykonywana.

Sąd Apelacyjny eksponuje, że postępowanie sądowe ma charakter kontradyktoryjny, a sąd co do zasady, nie może zastępować strony w wykonywaniu przez nią podstawowych czynności procesowych. Ciężar dowodu w przedmiotowej sprawie spoczywał na skarżącej, która dowody na poparcie swoich tez powinna była złożyć w postępowaniu przed Sądem I instancji.

Odwołująca, skarżąc decyzję ZUS winna wskazać na okoliczności i fakty znajdujące oparcie w materiale dowodowym, z których możliwym byłoby wyprowadzenie wniosków i twierdzeń zgodnych z jej stanowiskiem reprezentowanym w odwołaniu od zaskarżonej decyzji.

Na etapie postępowania sądowo-odwoławczego to nie organ ma udowadniać prawidłowość wydanej przez siebie decyzji, lecz strona ma udowodnić, że wskazane przez tą stronę w odwołaniu okoliczności faktycznie miały miejsce. Powyższa reguła oznacza również, że brak inicjatywy dowodowej strony odwołującej się lub niedostateczne wykazanie zasadności jej stanowiska, co do zasady skutkować będzie oddaleniem odwołania.

Problematyka ciężaru dowodzenia wielokrotnie była podejmowana w judykaturze. Przykładowo Sąd Apelacyjny w Łodzi zasadnie wskazywał w uzasadnieniu wyroku z dnia 07 października 2013 r. w sprawie III AUa 27/13 (LEX nr 1383461) - że w postępowaniu w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych kontroli podlega decyzja organu rentowego i ciężar dowodu będzie zależał od jej rodzaju. Jeżeli jest to decyzja, w której organ zmienia sytuację prawną ubezpieczonego to powinien wykazać uzasadniające ją przesłanki faktyczne.

Tak też się stało w przedmiotowej sprawie, wobec czego w postępowaniu sądowym skarżąca zobowiązana była do odniesienia się do przedstawionych zarzutów oraz wykazania faktów przeciwnych, niż wskazane przez organ rentowy w zaskarżonej decyzji. Jak podnosił bowiem Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 21 kwietnia 2015 r. (III AUa 634/14, LEX nr 1785880) w postępowaniu przed sądami pracy i ubezpieczeń społecznych okoliczności mające wpływ na prawo do świadczeń lub ich wysokości mogą być udowadniane wszelkimi środkami dowodowymi przewidzianymi w k.p.c. Zaskarżenie decyzji organu rentowego nie powoduje zmiany w rozkładzie ciężaru dowodu i po stronie ubezpieczonego leży powinność udowodnienia swoich twierdzeń, z których wywodził skutki prawne, co do faktów istotnych w sprawie.

Na okoliczność faktycznego wykonywania pracy przez M. R. strona zaoferowała Sądowi jedynie dowód z własnych twierdzeń oraz dowód z zeznań świadka J. M. – dyrektora Centrum (...) w G..

M. R. przed Sądem I instancji dnia 13 stycznia 2015 roku zeznała, że praca w (...) miała polegać na jeżdżeniu do różnych firm, reklamowaniu szkoleń, działalności noclegowej oraz transportowej; stanowisko się pojawiło, jako przesunięcie kadrowe; wcześniej był zatrudniony inny pracownik, lecz osoba ta odeszła. Ubezpieczona twierdziła, że jeździła po firmach i jak ktoś był zainteresowany ofertą szkoleń (...) to odsyłała do firmy, gdzie konkretni pracownicy informowali o szczegółach kursów i szkoleń. Czynności wykonywała pod szpitalem na W. oraz na R.. Pod szpitalem przez 2-3 godziny rozdawała kalendarzyki. Później odwiedzała firmy np. w (...), a pracę wykonywała rozdając ulotki osobom wychodzącym z firmy. Pytała się czy mogła zostawić ulotki, plakaty reklamujące kursy: spawalnicze, fryzjerskie, na żurawie, koparko-ładowarki, ładowarki. Nie kontaktowała się z pracodawcami.



Na rozprawie dnia 07 września 2015 roku J. M. zeznała, że zatrudniła ubezpieczoną, ponieważ była dyspozycyjna, samodzielna i komunikatywna. Nie było konkretnych godzin pracy ani pisemnych raportów. Czas pracy ubezpieczonej był ruchomy, sposób wykonywania obowiązków należał do pracownika. Pracodawcy zależało wyłącznie na efektach. Weryfikacja wykonywania obowiązków odbywała się ustnie. Praca nie wymagała zdawania relacji codziennie. Założono, że na początku ubezpieczona będzie pracowała na terenie G., a w kolejnych miesiącach na terenie gminy. Zainteresowana zeznała, że inne osoby także wykonywały podobne obowiązki. Na stanowisko skarżącej nie została zatrudniona inna osoba, obowiązki zostały podzielone pomiędzy innych pracowników. Dzienna ilość godzin pracy była oceniana na podstawie rozmowy i ustnych raportów.

Ponownie słuchana M. R. zeznała, że nie pracowała nigdy krócej ani dłużej. O wyborze firmy, do której się udawała w danym dniu decyzję podejmowała sama. Za paliwo rozliczała się różnie – przeważnie mówiła, ile kilometrów zrobiła. Miesięcznie przejeżdżała około 200 km. Nie posiadała telefonu służbowego, podawała swój numer prywatny. Nigdy nie ustalała ilu klientów zdobyła. Nie miała informacji o kursach planowanych przez (...), przedstawiała ogólnie ofertę. Plakaty, które rozwieszała posiadały informacje o kursach.

Sąd Apelacyjny podkreśla, że ogół obowiązków ubezpieczonej sprowadzał się wobec powyższego do rozdawania ulotek, kalendarzyków i umieszczania firmowych plakatów. Brak jest natomiast jakichkolwiek materialnych dowodów czy wyników faktycznego wykonywania pracy przez ubezpieczoną.

W ocenie Sądu II instancji zeznania J. M. i M. R. są niewiarygodne. W zakresie kluczowych kwestii świadek zasłaniała się niepamięcią. Nie sposób podzielić twierdzeń, iż dla (...), którym kierowała doświadczona dyrektor – J. M. trafnym było zatrudnienie ubezpieczonej na umowę o pracę na czas określony z wynagrodzeniem w wysokości 4.211,00 złotych miesięcznie pomimo, że w spornym okresie zadłużenie (...) w stosunku do ZUS wносиło około 18.000,00 złotych. W ocenie Sądu II instancji, skoro płatnikowi zależało przede wszystkim na efektach pracy, trafniejsze byłoby związanie się ze skarżącą za pomocą np. umowy agencyjnej lub chociażby próba weryfikacji nowozatrudnionego pracownika poprzez związanie się umową na okres próbny. Doświadczenie życiowe podpowiada, iż do rozdawania ulotek pracodawcy zatrudniają zazwyczaj uczniów lub studentów za minimalnym wynagrodzeniem, a nie pracowników z wynagrodzeniem na poziomie średniej płacy krajowej.

Wskazać także należy, iż nie sposób zaakceptować twierdzeń, jakoby na podstawie rozmowy świadek była w stanie ocenić czy pracownik pracował przez pełne 8 godzin. Świadek J. M. zeznała wręcz, iż: „ubezpieczona mogła leżeć cały dzień, bo dla niej liczyły się wyłącznie efekty”. Brak było jakiegokolwiek rzeczowej weryfikacji wykonywania i efektów pracy ubezpieczonej. Praca nie była wykonywana pod kierownictwem pracodawcy, skoro ubezpieczona mogła samodzielnie decydować gdzie, kiedy i jak długo będzie świadczyć pracę. Nie może być, zatem mowy o wykonywaniu pracy w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę.

Dodatkowo zaakcentowania wymaga, iż skoro pensja ubezpieczonej zawierała w sobie zwrot kosztów paliwa (które było rozliczane wyłącznie na podstawie ustnych deklaracji ubezpieczonej) a ubezpieczona podała, że przejeżdżała 200 km miesięcznie (przez 16 dni pracy w kwietniu oraz 12 dni pracowniczych w maju) to przy średniej cenie za litr oleju napędowego w kwietniu oraz maju 2014 roku koszt paliwa wyniósłby kwotę około 70,00 zł (na podstawie danych PKN (...) średnia cena netto litra ON wynosiła 4,15 zł; ubezpieczona jest współwłaścicielem M. (...) o nr rej. (...) z silnikiem o pojemności 2.0 a średnie spalanie ropy w mieście nie powinno przekraczać 6,5 litra na 100 km). W oparciu powyższe podstawę wynagrodzenia M. R. stanowiła kwota około 4.141,00 zł.

Następnie zaakcentowania wymaga, iż z miejsca zamieszkania M. R. do siedziby spółki ubezpieczona miała 500 m, do siedziby (...) około 2 km, a do (...) Szpitala (...) im. dr W. B. około 5 km. Ubezpieczona winna, zatem każdego dnia pracy dojechać, co najmniej na koniec miasta i z powrotem.

Sprzeczne z logiką wydaje się także, iż skarżąca wykonywała czynności „przedstawiciela handlowego” rozdając ulotki i kalendarzyki przed szpitalem na W.. Skoro oferta (...) była dedykowana pracownikom zakładów pracy i to z nimi próbowała nawiązać kontakt ubezpieczona, to nielogiczne jest przedstawianie możliwości uczęszczania na kursy:

spawalnicze, fryzjerskie, na operatorów żurawi, koparko-ladowarek, ladowarek personelowi szpitala – lekarzom, pielęgniarkom oraz ratownikom medycznym.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego kwota wynagrodzenia na poziomie 4.200,00 zł jest wygórowana wobec oczekiwań i obowiązków M. R. zatrudnionej na stanowisku „przedstawiciela handlowego”. Zgodnie z Klasyfikacją Zawodów i Specjalności prowadzoną przez Ministerstwo Rodziny Pracy i Polityki Społecznej zadania osoby zatrudnionej na stanowisku „przedstawiciela handlowego” (kod: (...)) to: realizowanie i koordynowanie działań w zakresie wsparcia sprzedaży; budowanie wizerunku firmy i/lub marki na rynku; projektowanie kampanii sprzedażowych i promocyjnych; pozyskiwanie nowych klientów dla firmy; budowanie i utrzymywanie pozytywnych relacji biznesowych z klientami firmy; budowanie bazy klientów; realizowanie planów sprzedażowych; przygotowywanie ofert handlowych; prowadzenie rozmów handlowych z klientami oraz aktywny udział podczas negocjacji; uczestniczenie w imprezach, targach i konferencjach branżowych; przygotowywanie raportów z wykonywanych działań; analizowanie działań konkurencji w celu udoskonalenia oferty handlowej. Tymczasem ubezpieczona w ramach obowiązków pracowniczych rozdawała ulotki i kalendarzyki oraz rozwieszała plakaty.

Dysponując tak dokonanyymi ustaleniami Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko zaprezentowane Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, z którego wynika, że pomiędzy stronami w ogóle nie doszło do nawiązania stosunku pracy, a oświadczenie wnioskodawczyni zostało złożone za zgodą płatnika wyłącznie dla pozorów. Dokumenty zgromadzone przez strony w toku postępowania zostały sporządzone wyłącznie na potrzeby potwierdzenia rzekomego zatrudnienia wnioskodawczyni. Wszystkie czynności miały na celu wyłącznie upozorowanie faktu zawarcia umowy o pracę celem osiągnięcia skutku w postaci umożliwienia wnioskodawczyni skorzystania z wysokich świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

Mają powyższe na względzie Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. orzekł, jak w sentencji wyroku.

***SSA Małgorzata Gerszewska SSA Maria Salańska – Szumakowicz SSA Jerzy Andrzejewski***