

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 12 października 2018 roku, na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 1, art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych, art. 83 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 roku Kodeksu cywilnego, w związku z art. 300 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 roku Kodeks pracy Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. stwierdził, że J. E. jako pracownik u płatnika składek Firma (...) P.W. D. H. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu od 1 lutego 2018 roku.

W uzasadnieniu decyzji organ rentowy podniósł, że umowa o pracę, zawarta między J. E. a firmą (...) P.W. D. H., została zawarta dla pozoru w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

/decyzja – k. 247-250 akt ZUS/

Odwołanie od powyższej decyzji złożyła ubezpieczona J. E., zaskarżając ją w całości zarzuciła naruszenie prawa materialnego poprzez niewłaściwe zastosowanie:

1. art. 83 § 1 kc w zw. z art. 300 kp, poprzez uznanie, że zawarcie umowy o pracę w dniu 1 lutego 2018 roku miało charakter pozorny i zmierzało jedynie w celu uzyskania przez nią tytułu do ubezpieczeń społecznych i prawa skorzystania z świadczeń z ubezpieczenia społecznego, w sytuacji gdy jako osoba zatrudniona od 10 września 2016 roku na podstawie umowy zlecenia mogła oczekiwać i przewidywać możliwość nawiązania z pracodawcą stosunku pracy, w szczególności w sytuacji zwiększenia zakresu obowiązków służbowych o funkcję polegającą na prowadzeniu recepcji;

2. art. 6 ust. 1 pkt 1 i art. 12 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez stwierdzenie, że jako pracownik u płatnika składek Firma (...) W. D. H. nie podlega obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 1 lutego 2018 roku, w sytuacji, gdy nawiązała z Firmą (...) W. D. H. stosunek pracy i rzeczywiście wykonywała obowiązki pracownicze na rzecz pracodawcy, w tym również w te poszerzonym zakresie, a polegające na prowadzeniu recepcji.

Wniosła o zmianę zaskarżonej decyzji w całości i orzeczenie co do istoty sprawy, poprzez stwierdzenie, że podlega obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 1 lutego 2018 roku, ewentualnie uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

/odwołanie – k. 3-6/

W odpowiedzi na odwołanie, Zakład Ubezpieczeń Społecznych wniósł o jego oddalenie, podtrzymując argumentację przedstawioną w zaskarżonej decyzji.

/odpowiedź na odwołanie – k. 8-9/

Pismem procesowym wniesionym w dniu 18 marca 2019 roku pełnomocnik poparł odwołanie wnioskodawczyni.

/pismo k. 73/

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

J. E. urodziła się (...). Ukończyła Wyższą Szkołę (...) w Ł. - specjalista fotografii. Jest czynnym zawodowo fotografem. Jest instruktorem fitness, instruktorem indor cycling, instruktorem F. n J..

/kwestionariusz osobowy k. 1 część A akt osobowych koperta k. 53, bezsporne/

Prowadziła działalność gospodarczą w P..

/bezsporne/

Płatnik składek prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą Firma (...), od dnia 15 lipca 2013 roku.

/wpis (...) k. 41/

Płatnik pracuje w (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością ; jest członkiem zarządu w (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością od , co najmniej , 31.12.2016r. .

/zeznania płatnika D. H. e-protokół 16 grudnia 2019 roku 00:12:20 w zw. z e-protokół 27 marca 2019 roku 00:47:33-00:51:21, umowa o pracę na czas nieokreślony z dnia 31.12.2016r. strona 9 akt osobowych wnioskodawczyni z (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością k. 161/

W roku 2017 uzyskał dochód w wysokości 82 724,57 zł, w roku 2018 - 75 110,52 zł.

/zestawienie przychodów, wydatków i dochodów k. 42/

Na przestrzeni lat 2014 – 2018 zatrudniał 13 pracowników, głównie na stanowiskach szwaczki i prasowaczki.

/zestawienie k. 43/

W 2017 roku płatnik składek zmienił profil swojej działalności na świadczenie usług fitness. Wówczas zatrudnił 4 instruktorów fitness. Wszyscy instruktorzy świadczyli pracę na podstawie umowy zlecenia. Na stanowisku - instruktora fitness została również zaangażowana wnioskodawczyni, na podstawie umów zlecenia.

/zestawienie k. 51/

W okresie od 10 września 2016 roku do 31 stycznia 2018 roku wnioskodawczyni wykonywała czynności dla płatnika, na podstawie umów zlecenia.

/umowy k. 55-119 akt ZUS/

Umowa, nazwana umową o pracę, została zawarta w dniu 30 stycznia 2018 roku na czas nieokreślony. Płatnik zatrudnił wnioskodawczynię na stanowisku instruktora rekreacji ruchowej, zakres rozszerzono o pracownika recepcji oraz zarządzanie klubem fitness. Wymiar czasu pracy określono na 1/2 etatu. Wynagrodzenie określono na 2000 zł brutto. Umowę zawarto na czas nieokreślony od dnia 1 lutego 2018 roku.

/ umowa o pracę k. 1 część B akt osobowych koperta k. 53/

Płatnik składek sporządził dokumentację osobową ubezpieczonej w której znalazły się takie dokumenty jak: kwestionariusz osobowy, skierowanie na badania, orzeczenie lekarskie, umowa o pracę, zakres obowiązków, informacje dla pracownika, oświadczenie, karta szkolenia BHP.

/dokumentacja osobowa koperta k. 53/

Wnioskodawczyni uczestniczyła w szkoleniach z zakresu zarządzania klubem fitness. Część pracy związanej z zarządzaniem klubem mogła wykonywać zdalnie. Za pomocą internetu telefonu, komunikatora wykonywała zadania z firmy.

/zeznania płatnika D. H. e-protokół 16 grudnia 2019 roku 00:12:20 w zw. z e-protokół 27 marca 2019 roku 00:51:39-01:01:53, zeznania płatnika D. H. e-protokół 16 grudnia 2019 roku 00:12:20 - 00:29:02/

W okresie od 2 stycznia 2017 roku do 22 czerwca 2018 roku ubezpieczona prowadziła zajęcia (...) „F. & J. + wzmacnianie” „Płaski brzuch” „Mocne nogi, super pupa” „Aktywnie przez życie” (...) „F. & J. + smukła sylwetka” „Step + smukła sylwetka” (...) „Bieg start zacząć” „Zdrowy kręgosłup” i „F. step fun”. Zajęcia odbywały się w sali Klubu

karate w Z.. Wnioskodawczynie szkoliła nowe instruktorki. Nawet jeśli nie prowadziła zajęć to była obecna podczas prowadzenia zajęć, uczyła instruktorki jak prowadzić zajęcia. Instruktorki, uczestniczki wykonywały zajęcia pod nadzorem wnioskodawczynie.

/grafik zajęć k. 75-80, zeznania płatnika D. H. e-protokół 16 grudnia 2019 roku 00:12:20 w zw. z e-protokół 27 marca 2019 roku 00:51:39-01:01:53, zeznania płatnika D. H. e-protokół 16 grudnia 2019 roku 00:12:20 - 00:29:02 /

Pracodawca ubezpieczonej wynajmował salę przy ul. (...) w której odbywały się zajęcia.

/umowa najmu k. 159-163 akt ZUS/

W okresie 2017 roku wnioskodawczynie prowadziła zajęcia na trampolinach. Wnioskodawczynie nie zawsze prowadziła te zajęcia. Zajęcia prowadziły inne instruktorki w czasie nieobecności ubezpieczonej.

/zeznania świadka M. P. k. 137/

Grafiki ustalała wnioskodawczynie biorąc pod uwagę potrzeby klientek. W zajęciach uczestniczyło od 7 do 20 osób w zależności o typu zajęć. Zajęcia odbywały się od 4 do 5 razy w tygodniu przez 2-3 godziny. Zajęcia zwykle odbywały się popołudniami.

/bezsporne, zeznania płatnika D. H. e-protokół 16 grudnia 2019 roku 00:12:20 w zw. z e-protokół 27 marca 2019 roku 00:51:39-01:01:53 /

Nikt nie oceniał sposobu przeprowadzania zajęć przez wnioskodawczynie. Nikt nie oceniał czy dobrze posprzątała. Nie podpisywała list obecności na zajęciach. Zajęcia prowadziła w Z.. Równolegle pracowała w innej firmie. Pracowała w firmie (...) jako asystent biura - firma zajmuje się wydobyciem torfu. Pracuje tam płatnik. Jej czas pracy był bardzo elastyczny. W niektóre dni w firmie (...) była od 10 do 16 tej a w niektóre od 7 do 14. Miała samodzielność decyzyjną, sama ustalała grafik zajęć, sama ustalała ćwiczenia jakie mają wykonywać klientki i instruktorki co mają proponować. Nie było nadzoru pracowniczego ze strony pracodawcy.

/bezsporne, zeznania płatnika D. H. e-protokół 16 grudnia 2019 roku 00:12:20 - 00:29:02, zeznania świadka M. P. k. 138, zeznania świadka A. K. k. 138/

(...) Sp. z o.o. została zarejestrowana w dniu 30 marca 2015 roku. Członkiem zarządu jest D. H..

/wyciąg KRS k. 168-173/

Wnioskodawczynie **od 1 grudnia 2015 roku**, na podstawie umowy o pracę, zawartej na czas określony do dnia 31.12.2016r., **i, na podstawie umowy o pracę , zawartej na czas nieokreślony z dnia 31.12.2016r. -** pracuje w (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością jako asystent biura **w pełnym wymiarze czasu pracy** . Umowę tę (z dnia 31.12.2016r. podpisał, w imieniu (...) sp. Z o.o. – prezes zarządu i – członek zarządu – D. H.

/umowy o pracę: z dnia 1.12.2015r, k. 5, **umowa z dnia 31.12.2016r. k. 9** część A akt osobowych koperta k. 161/

Wnioskodawczynie prywatnie jest partnerką życiową płatnika składek. Tworzą związek od 2014 roku. Zawarli związek - małżeński w dniu 1.06.2019r.

/bezsporne/

Wnioskodawczynie była 3 krotnie w ciąży. Dwie ciążę poroniła, w 2016 i 2017 roku. Poronienia były spowodowane chorobą krwi wnioskodawczynie.

/bezsporne/

Płatnik składek wiedział o poronieniach wnioskodawczynie; płatnik był ojcem nienarodzonych dzieci wnioskodawczynie.

/ zeznania płatnika D. H. e-protokół 16 grudnia 2019 roku 00:12:20 w zw. z e-protokół 27 marca 2019 roku 00:51:39-01:01:53/

Wnioskodawczynie w dniu 3 listopada 2017 roku została przebadana. W wyniku badania stwierdzono, że jest ona w 5 tygodniu ciąży.

/karta ciąży k. 30-31/

Ostatnią miesiączkę wnioskodawczynie miała 1 października 2017 roku. Datę porodu wskazano na dzień 8 lipca 2018 roku.

/ dokumentacja medyczna koperta k. 108/

Ciążę wnioskodawczynie określono jako ciążę wysokiego ryzyka.

/dokumentacja medyczna k. 111-113/

Wnioskodawczynie, będąc w ciąży, nie wykonywała prac fizycznych; D. H. – wykonywał prace fizyczne, polegające m.in. na otwieraniu i zamykaniu klubu, za wnioskodawczynią. D. H. nie sprawował nadzoru pracowniczego na aktywnością wnioskodawczynie. Wnioskodawczynie zajmowała się zbieraniem pieniędzy za karnety. , przygotowywała grafiki zajęć. Prowadziła zajęcia fitness, do czasu ciąży.

/bezsporne, zeznania płatnika D. H. e-protokół 16 grudnia 2019 roku 00:12:20 w zw. z e-protokół 27 marca 2019 roku 00:51:39-01:01:53 zeznania świadka M. P. k. 137, świadka A. K. k. 138, świadka D. K. k. 139/

Ubezpieczona urodziła dziecko 9 lipca 2018 roku.

/bezsporne/

Obowiązki recepcjonistki wykonywała E. M., zrezygnowała ze stanowiska od grudnia 2016. E. M. była pracownikiem firmy (...), płatnik miał podpisaną umowę z firmą (...) i na podstawie umowy E. M. była użyczonym pracownikiem do obsługi recepcji za odpłatnością 250 zł miesięcznie. Otwierała i zamykała salę po zajęciach.

/bezsporne, zeznania płatnika D. H. e-protokół 16 grudnia 2019 roku 00:12:20 w zw. z e-protokół 27 marca 2019 roku 00:51:39-01:01:53, zeznania świadka A. K. k. 138, zeznania świadka L. M. k. 140 /

Przedsiębiorstwo (...) Sp. z o.o. zawarło w dniu 30 grudnia 2016 roku z płatnikiem umowę na podstawie której udostępniono mu jednego pracownika do prowadzenie recepcji. E. M. nie pracowała codziennie.

/ zeznania świadka T. M. k. 140, umowa k. 183-185 akt ZUS/

Po zaprzestaniu korzystania z usług firmy zewnętrznej do obsługi recepcji, obowiązki te wykonywała wnioskodawczynie. Właściciel pomagał jej w tych obowiązkach.

/zeznania świadka M. P. k. 138, zeznania płatnika D. H. e-protokół 16 grudnia 2019 roku 00:12:20 - 00:29:02, zeznania świadka A. K. k. 138/

Przedsiębiorstwo (...) Sp. z o.o. wystawiło w dniach 31 stycznia 2017 r., 28 lutego 2017 r., 31 marca 2017 r., 31 maja 2017 r., 30 czerwca 2017 r. fakturę VAT za świadczone usługi na podstawie umowy z dnia 30 grudnia 2016 r. na kwoty 246 zł brutto.

/faktury k. 87-91/

Szczegółowych ustaleń Sąd Okręgowy w Łodzi dokonał w oparciu o całokształt materiału dowodowego zgromadzonego w niniejszej sprawie, w tym w aktach ZUS, w postaci dokumentów oraz zeznań wnioskodawczyni, płatnika składek oraz świadków.

Zadaniem Sądu było przede wszystkim ustalenie rzeczywistej roli, jaką ubezpieczona pełniła w spornym okresie u płatnika składek.

Sąd nie dał wiary zeznaniom płatnika D. H. w zakresie charakteru stosunku - prawnego, łączącego strony, albowiem, na brak wiarygodności wpłynął fakt, że nawet w płaszczyźnie dotyczącej – bezpośrednio jego aktywności w firmie, w której, bezspornie, jest członkiem zarządu, to, albowiem wynika to wprost z Krajowego Rejestru S. (k. 168 akt sprawy), a z treści, podpisanej w dniu 31.12.201r. umowy o pracę na czas nieokreślony, był także – członkiem zarządu tej spółki w dniu podpisania umowy tj. 31.12.2016r., to na rozprawie w dniu 18.09.2019r., zeznał, że był członkiem zarządu dopiero od lutego 2019r. Sąd nie dał wiary zeznaniom płatnika, w zakresie istnienia gospodarczej potrzeby- zatrudnienia- wnioskodawczyni. Należy wskazać, że osoba, wykonująca pracę recepcjonistki, zakończyła swoją pracę w grudniu 2016 roku, a wnioskodawczyni podpisała umowę, nazwaną umową o pracę, dopiero w 2018 roku z datą rozpoczęcia wykonywania zadań od 2 lutego 2018 roku. Gdyby rzeczywiście potrzeba istniała, właściciel przedsiębiorstwa, zatrudniłby kogoś natychmiast, przynajmniej wkrótce, po rozwiązaniu umowy z (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością

Sąd Okręgowy, natomiast – dał wiarę zeznaniom płatnika w zakresie, w którym opisywał sposób wykonywania, przez wnioskodawczynię, czynności w firmie (...): tzn. brak – nadzoru pracowniczego nad wnioskodawczynią, wykonywanie czynności za – wnioskodawczynię, w zakresie prac fizycznych, brak stałych godzin aktywności wnioskodawczyni, wykonywanie czynności przez wnioskodawczynię, na rzecz firmy (...), w domu, przy równoczesnym – wykonywaniu pracy – na rzecz płatnika (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w ramach pełnego etatu (Sąd jeszcze raz przypomina – opisywane ustalenia faktyczne, wynikające z zeznań płatnika – e- protokół rozprawy z dnia 16.12.2019r płyta CD k. 194, skrótowy protokół k. 191 odwr, 192)

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie i podlega oddaleniu.

Zgodnie z **art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 8 ust. 1, art. 11 ust. 1 oraz art. 12 ust 1** ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2019 roku, poz. 300 ze zm.) obowiązkowym ubezpieczeniem: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu - podlegają pracownicy, czyli osoby fizyczne pozostające w stosunku pracy, w okresie od nawiązania stosunku pracy do dnia jego ustania.

Jak stanowi **art. 1 ust 1** ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (t.j. Dz. U. z 2016 roku, poz. 372 ze zm.) osobom objętym ubezpieczeniem społecznym przysługują świadczenia pieniężne na warunkach i wysokości określonych ustawą w razie choroby i macierzyństwa.

W myśl **art. 4 w ust. 1 pkt 1** ustawy zasiłkowej ubezpieczony nabywa prawo do zasiłku chorobowego po upływie 30 dni nieprzerwanego ubezpieczenia chorobowego, jeżeli podlega obowiązkowo temu ubezpieczeniu. Od pierwszego dnia ubezpieczenia chorobowego prawo do zasiłku chorobowego przysługuje, zgodnie z ust. 3 pkt 3 powołanego przepisu, ubezpieczonym obowiązkowo, którzy mają wcześniejszy co najmniej 10-letni okres obowiązkowego ubezpieczenia chorobowego.

Kwestią sporną w rozpoznawanej sprawie było, czy J. E. podlega ubezpieczeniom społecznym - jako pracownik - w firmie płatnika składek.

O uznaniu stosunku łączącego strony za stosunek pracy, rozstrzygają przepisy prawa pracy.

Zgodnie z **art. 22 § 1** Kodeksu pracy przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca – do zatrudnienia pracownika za wynagrodzeniem. O tym, że strony zawarły umowę o pracę nie decyduje zatem samo formalne jej spisanie, lecz faktyczne i rzeczywiste realizowanie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy. Jedną z najważniejszych cech pracy świadczonej w ramach stosunku pracy jest podporządkowanie pracownika.

Najistotniejszymi elementami stosunku pracy są: dobrowolność zobowiązania, obowiązek pracownika świadczenia pracy osobiście, w sposób ciągły, podporządkowany poleceniom pracodawcy, który jest obowiązany do wynagrodzenia pracownika za świadczoną na jego rzecz pracę, ponoszenie ryzyka gospodarczego, produkcyjnego i osobowego przez pracodawcę, staranne działanie w procesie pracy. Jak zważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28 października 1998 roku (sygn. akt I PKN 416/98, publ. OSNAPiUS 1999, nr 24, poz. 775) brak bezwzględnie obowiązku osobistego świadczenia pracy wyklucza możliwość zakwalifikowania stosunku prawnego jako umowy o pracę (tak SN w wyroku z dnia 28.10.1998 r, I PKN 416/98). Zgodnie z art. 80 k.p. wynagrodzenie przysługuje pracownikowi za wykonaną pracę, a nie jej rezultat. Pracodawca może również wymierzać określone przepisami prawa pracy kary w ramach odpowiedzialności porządkowej.

Art. 22 § 1¹ k.p. wskazuje, że zatrudnienie w warunkach określonych w § 1 jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy. Jak trafnie przyjął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 kwietnia 1999 roku (I PKN 642/98, OSNAPiUS 2000, nr 11, poz. 417) nazwa umowy nie ma znaczenia, jeżeli nawiązany stosunek pracy ma cechy wskazane w art. 22 § 1 k.p.

W przedmiotowej sprawie nie ma jednak wątpliwości, że zgodnym zamiarem stron nie było zawiązanie stosunku o charakterze pracowniczym, w chwili podpisywania umowy o pracę.

Organ rentowy stanął na stanowisku, że umowa o pracę zawarta między wnioskodawczynią a płatnikiem składek jest nieważna, nie doszło bowiem faktycznie do nawiązania stosunku pracy.

Dokonane w sprawie ustalenia potwierdzają, że spisanie umowy o pracę przez płatnika składek z ubezpieczoną i zgłoszenie jej do ubezpieczeń społecznych było czynnościami, dokonanymi jedynie w celu uzyskania tytułu ubezpieczeń i skorzystania ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego w związku z chorobą i macierzyństwem.

Zgodnie z art. 83 § 1 k.c. nieważne jest oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozorów. Główną cechą czynności pozornej jest brak zamiaru wywołania skutków prawnych, jakie łączą się z oświadczeniem określonej treści. Zachodzi wtedy świadoma, z góry założona sprzeczność między złożonym oświadczeniem, a realnym zgodnym zamiarem obu stron czynności prawnej. Celem zaś tego działania jest, jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 marca 2004 roku w sprawie o sygn. akt III CK 456/02 (publ. Legalis nr 68095), „upozorowanie woli stron na zewnątrz i wytworzenie przeświadczenia dla określonego kręgu (otoczenia), nie wyłączając organów władzy publicznej, że czynność o określonej treści została skutecznie dokonana”. Konsekwencją takiego działania jest uznanie takiego oświadczenia za nieważne, pozbawione cechy konstytutywności. Jeżeli oświadczenie takie zostało złożone dla ukrycia innej czynności prawnej, ważność oświadczenia ocenia się według właściwości tej czynności.

Podsumowując czynność prawna pozorna to taka, która zawiera następujące elementy:

- 1) oświadczenie musi być złożone tylko dla pozorów,
- 2) oświadczenie musi być złożone drugiej stronie,
- 3) adresat oświadczenia woli musi zgadzać się na dokonanie czynności prawnej jedynie dla pozorów.

Wskazane elementy muszą wystąpić łącznie, brak któregośkolwiek z nich nie pozwala na uznanie czynności prawnej za dokonaną jedynie dla pozorów. Osoba składająca oświadczenie woli dla pozorów nie chce, aby powstały takie skutki

prawne, jakie normalnie prawo łączy z tego typu oświadczeniem, ponieważ nie chce w ogóle wywoływać żadnych skutków (pozorność czysta) albo chce wywołać inne te, które wynikałyby ze złożonego przez nią oświadczenia woli (pozorność kwalifikowana). Za pozorne uznać można jedynie oświadczenia woli skierowane do określonego adresata, który zgadza się na pozorność danej czynności prawnej. Zgoda musi być wyraźna i nie budzić żadnych wątpliwości. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 lutego 1998 roku (sygn. akt II CKN 816/97), publ. LEX nr 56813 „nieważność czynności prawnej z powodu pozorności złożonego oświadczenia woli może być stwierdzona tylko wówczas, gdy brak zamiaru wywołania skutków prawnych został przejawiony wobec drugiej strony tej czynności otwarcie tak, że miała ona pełną świadomość co do pozorności złożonego wobec niej oświadczenia woli i co do rzeczywistej woli jej kontrahenta i w pełni się z tym zgadza" (wyrok SN z dnia 25 lutego 1998 r., II CKN 816/97, Lex nr 56813). Zgoda drugiej strony czynności prawnej na jej pozorność musi być wyrażona najpóźniej w chwili jej dokonywania. Czynność prawna pozorna jest dotknięta nieważnością bezwzględnie i nie wywołuje żadnych skutków prawnych od początku (ex tunc).

Podkreślenia wymaga przy tym, że ta sama czynność prawna nie może być równocześnie kwalifikowana jako pozorna (art. 83 § 1 k.c.) i mająca na celu obejście ustawy (art. 58 § 1 k.c.) (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 marca 2006 roku, sygn. akt II PK 163/05, publ. OSNP 2007, nr 5-6, poz. 71). Powołane przepisy stanowią odrębne i wykluczające się wzajemnie podstawy nieważności czynności prawnej. Czynność pozorna jest zawsze nieważna. Niekiedy ważna może być czynność ukryta. Dopiero wówczas jest możliwe badanie jej treści i celu w świetle kryteriów wyrażonych w art. 58 k.c. Nie jest więc możliwe obejście prawa poprzez dokonanie czynności prawnej pozornej (por. np. W. W., Obejście prawa jako przyczyna nieważności czynności prawnej, Kwartalnik Prawa Prywatnego 1999 nr 1, s. 69).

O czynności prawnej mającej na celu obejście ustawy można mówić wówczas, gdy czynność taka pozwala na uniknięcie zakazów, nakazów lub obciążeń wynikających z przepisu ustawy i tylko z takim zamiarem została dokonana. Nie jest natomiast obejściem prawa dokonanie czynności prawnej w celu osiągnięcia skutków, jakie ustawa wiąże z tą czynnością prawną. Skoro z zawarciem umowy o pracę ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych wiąże obowiązek ubezpieczenia emerytalno-rentowego, chorobowego i wypadkowego, podjęcie zatrudnienia w celu objęcia ubezpieczeniem i ewentualnego korzystania ze świadczeń z tego ubezpieczenia nie może być kwalifikowane jako obejście prawa. W sytuacji, gdy wolą stron, zawierających umowę, było faktyczne nawiązanie stosunku pracy i doszło do świadczenia pracy za wynagrodzeniem, sama świadomość jednej ze stron umowy, a nawet obu stron, co do wystąpienia w przyszłości zdarzenia uprawniającego do świadczeń z ubezpieczenia społecznego, nie daje podstawy do uznania, że umowa miała na celu obejście prawa (tak też SN w wyroku z dnia 2 lipca 2008 r., sygn. akt II UK 334/07, publ. LEX nr 531865).

Sąd Okręgowy, w całości, podziela stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 24 lutego 2010 roku, wydanym w sprawie o sygn. akt II UK 204/09 (Lex nr 590241), zgodnie z którym, 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, wystawienie świadectwa pracy, ale faktyczne i rzeczywiste realizowanie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy, a wynikających z art. 22 § 1 k.p. Istotne więc jest, aby stosunek pracy zrealizował się przez wykonywanie zatrudnienia o cechach pracowniczych.

Nadto Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 stycznia 2005 roku (II UK 141/04, OSNP 2005/15/235), stwierdza, że 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.).

W uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 2010 roku w sprawie o sygn. akt I UK 43/10 (Lex nr 619658) wskazano z kolei, że umowa o pracę jest zawarta dla pozoru, a przez to nie stanowi tytułu do objęcia ubezpieczeniami społecznymi, jeżeli przy składaniu oświadczeń woli obie strony mają świadomość, że osoba określona w umowie jako pracownik nie będzie świadczyć pracy, a podmiot wskazany jako pracodawca nie będzie korzystać z jej pracy, czyli strony z góry zakładają, iż nie będą realizowały swoich praw i obowiązków wypełniających treść stosunku pracy. Skoro z zawarciem umowy o pracę ustawa z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych wiąże

obowiązek ubezpieczenia emerytalnego i rentowych oraz wypadkowego i chorobowego, to podjęcie zatrudnienia w celu objęcia tymi ubezpieczeniami i ewentualnie korzystania z przewidzianych nimi świadczeń nie jest obejściem prawa.

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 sierpnia 2010 roku w sprawie o sygn. akt I UK 74/10 (Lex nr 653664) stwierdzono zaś, że podstawą ubezpieczenia społecznego jest rzeczywiste zatrudnienie, a nie sama umowa o pracę (art. 22 k.p., art. 6 ust. 1 pkt 1 i art. 13 pkt 1 w/w ustawy). Umowa o pracę nie jest czynnością wyłącznie kauzalną, gdyż w zatrudnieniu pracowniczym chodzi o wykonywanie pracy. Brak pracy podważa sens istnienia umowy o pracę. Innymi słowy jej formalna strona, nawet połączona ze zgłoszeniem do ubezpieczenia społecznego, nie stanowi podstawy takiego ubezpieczenia.

Z powyższego jednoznacznie wynika, że motywacja skłaniająca do zawarcia umowy o pracę nie ma znaczenia dla jej ważności przy założeniu, że nastąpiło rzeczywiste jej świadczenia zgodnie z warunkami określonymi w art. 22 § 1 k.p. Tym samym nie można byłoby czynić odwołującemu zarzutów, że zawarł kwestionowaną umowę o pracę jedynie w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczeń społecznych, pod tym jednak warunkiem, że na podstawie tej umowy realizowałyby zatrudnienie o cechach pracowniczych.

Zgodnie z poglądem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 sierpnia 2013 roku, sygn. akt II UK 11/13 (LEX nr 1375189), jeżeli strony umowy o pracę nie zamierzają wywołać skutku prawnego w postaci nawiązania 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.).

Głównym celem zawarcia umowy o pracę, winno być, zatem, nawiązanie stosunku pracy, a jedynie rezultatem i pośrednim celem zatrudnienia jest uzyskanie wskazanych korzyści. Podkreślić przy tym należy, że zarówno przepisy prawa pracy, prawa ubezpieczeń społecznych, jak i przepisy ustrojowe pozwalają kształtować elementy stosunku pracy zgodnie z wolą stron.

Wprawdzie dążenie ubezpieczonej do uzyskania, przez zawarcie umowy o pracę, ochrony gwarantowanej pracowniczym ubezpieczeniem społecznym nie może być uznane za zmierzające do dokonania czynności sprzecznej z prawem, albo mającej na celu obejście prawa, jednak nie wyklucza to w szczególnych przypadkach uznania takiej umowy za nieważną ze względu na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego (por. wyrok SA w Krakowie z dnia 28 sierpnia 2013 r., sygn. akt III AUa 1553/12, Lex 135803).

Pojęcie „zasad współżycia społecznego”, użyte w art. 58 §2 k.c., nie jest zdefiniowane w przepisach prawa. Pojęcie to odsyła do norm moralnych (a nie prawnych), które odnoszą się do wzajemnych, zewnętrznych stosunków między ludźmi (także innymi podmiotami) i które są dominujące w społeczeństwie. Odwołanie się do zasad współżycia społecznego oznacza odwołanie się do idei słuszności w prawie i do powszechnie uznawanych wartości w kulturze naszego społeczeństwa. Ujmując rzecz ogólnie, można przyjąć, że przez zasady współżycia społecznego należy rozumieć podstawowe zasady etycznego i uczciwego postępowania (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2001 roku, IV CKN 1756/00, Lex nr 80259 oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 2012 roku, III CZP 84/12, Lex nr 1281372). Klauzula ta wyraża, bowiem ideę słuszności, odwołującą się do powszechnie uznawanych w kulturze społeczeństwa wartości i umożliwia dostosowanie ogólnych norm prawnych do konkretnego stanu faktycznego przy uwzględnieniu systemu ocen czy zasad postępowania o charakterze pozaprawnym, co służy realizacji sprawiedliwości w znaczeniu materialnoprawnym, będącej wartością konstytucyjną (art. 45 ust.1 Konstytucji, wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 października 2000 roku, SK 5/99, Lex nr 45558).

Należy wskazać, że do zasad współżycia społecznego należą w szczególności: zasada równego traktowania wszystkich ubezpieczonych, zasada solidaryzmu ubezpieczeń społecznych, zasada ochrony interesów i niepokrzywdzenia innych ubezpieczonych, zasada nieuprawnionego nieuszczerplania środków funduszu ubezpieczeń społecznych oraz elementarne zasady uczciwego obrotu prawnego. Zasady współżycia społecznego może naruszać ustalenie w umowie

o pracę wysokiego wynagrodzenia za pracę w celu osiągnięcia nieuzasadnione wysokich świadczeń z ubezpieczenia społecznego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2005 roku, III UK 89/05, Lex nr 182780).

Mając na uwadze dotychczas poczynione rozważania prawne należy podkreślić, że w realiach niniejszej sprawy Sąd Okręgowy w Łodzi w celu dokonania kontroli prawidłowości zaskarżonej decyzji organu rentowego musiał ustalić zatem, czy pomiędzy wnioskodawczynią, a płatnikiem składek istotnie doszło do nawiązania i realizacji stosunku pracy w warunkach określonych w art. 22 § 1 k.p.

W tej sytuacji do Sądu należało przeprowadzenie oceny, czy analizowany stosunek prawny nosił konstytutywne cechy stosunku pracy.

W tym celu Sąd zbadał, czy odwołująca osobiście świadczyła pracę podporządkowaną pracodawcy (pod kierownictwem pracodawcy) w sposób ciągły, odpłatny, na rzecz i ryzyko pracodawcy. Dokonanie powyższego ustalenia miało, bowiem, znaczenie dla objęcia wnioskodawczyni obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi: emerytalnym, rentowymi, chorobowym oraz wypadkowym z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę.

Zdaniem Sądu, analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że wnioskodawczyni wykonywała pewne czynności na rzecz płatnika w spornym okresie. Wykonywała te czynności, które wykonywała już wcześniej, nie na podstawie stosunku pracy. Należało jednak zważyć, czy, przy uwzględnieniu całokształtu treści stosunku prawnego, realizowanego przez strony, czynności od dnia 1.02.2018r., były świadczone w ramach zatrudnienia pracowniczego.

Wynikający z zeznań wnioskodawczyni i zeznań – płatnika, sposób, miejsce charakter, wykonywania czynności, wskazują jednoznacznie, że wnioskodawczyni w rzeczywistości - nie świadczyła pracy w ramach stosunku pracy. Brak kontroli pracodawcy nad tym, czy codziennie wnioskodawczyni wykonywała swoje obowiązki, wynikające z zawartej umowy, w odpowiednim wymiarze godzin dziennie – wymiarze czasu pracy, brak nadzoru pracowniczego nad czynnościami wykonywanymi przez wnioskodawczynię, brak, pełnym zakresie osobistego wykonywania czynności (część czynności fizycznych wykonywał D. H., część czynności wykonywały – inne pani instruktorki, lub – praktykantki instruktora fitness, wykonywanie czynności w domu, czyli zupełnie bez nadzoru pracowniczego, wyklucza zakwalifikowania spornej umowy jako umowy o pracę.

Zdaniem Sądu Okręgowego, elementem charakterystycznym umowy o pracę, którego analizowany stosunek pracy na pewno nie zawierał, było wykonywanie pracy w ramach podporządkowania pracowniczego.

Przede wszystkim zwrócić należy uwagę na to, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w postaci głównie akt osobowych i zeznań wnioskodawczyni, płatnika i świadków, nie potwierdza, aby płatnik kierował pracą wnioskodawczyni, w szczególności, aby wskazywał na konkretne zadania do realizacji związane z powierzonym stanowiskiem pracy, oraz aby określał konkretne terminy wykonania poszczególnych zadań. Jest to istotne, jeżeli uwzględni się, że zatrudnienie pracownicze odwołuje się do staranności, a nie rezultatu.

Brak dowodu na podporządkowanie co do miejsca i czasu pracy.

Brak dowodu na to, czy Płatnik stosował sposoby rozliczenia z wykonania zadań przez odwołującą (nie ma np. żadnych raportów składanych przez odwołującą, a z zeznań samej wnioskodawczyni nie wynika, aby na bieżąco miała wyznaczane przez płatnika skonkretyzowane zadania i czas ich wykonania). Oznacza to, że nie ma podstaw do przyjęcia, że odwołująca wykonywała czynności - w warunkach kierownictwa pracodawcy.

Nadto, w sytuacji zdrowotnej J. E. (będącej w ciąży, po 2 poronieniach, będącej równolegle zatrudnionej na podstawie umowy o pracę w firmie (...), w pełnym wymiarze czasu pracy) trudno przyjąć, że wykonywała czynności - przez 5 dni w tygodniu, po 4 godziny dziennie, mimo określonego w umowie, w tym zakresie Sąd nie rozważa - nazwy umowy, tylko zwraca uwagę na określony – zadaniowy czas, wymiar 1/2 etatu, - wobec braku rozliczenia, w jakiegokolwiek

formie – ewentualnego czasu na wykonywanie - zadań, nie można uznać za udowodnione – realizowanie przez wnioskodawczynię i płatnika – stosunku pracy .

Konstatacja ta jest ważna, gdy założy się, że pracy pod kierownictwem w myśl art. 22 § 1 k.p., jest jedną z najważniejszych cech w procesie typizacji charakteru stosunku prawnego łączącego strony (wyrok SN z dnia 20.03.1965 r., III PU 28/64, OSNCP 1965, nr 9, poz. 157).

Jasne przy tym jest, że cechy podporządkowania pracowniczego mogą być, w określonym zakresie, charakterystyczne również dla zobowiązań cywilnoprawnych, a nadto, że mogą występować z różnym nasileniem (zob. wyrok SN z dnia 10.10.2003 r., I PK 466/02 Pr. Pracy 2004, nr 3, s. 35). Zatem zasadne jest rozważenie reguły umożliwiającej rozróżnienie, czy dany stan faktyczny charakteryzuje się podporządkowaniem pracowniczym, czy też więź łącząca strony nosi znamiona innej zależności (zbliżonej do kierownictwa pracodawcy). Ma to znaczenie, gdy weźmie się pod uwagę, że umowa, mająca za przedmiot świadczenie pracy nie może mieć mieszanego charakteru, łączącego elementy umowy o pracę i umowy cywilnoprawnej (Wyrok SN z dnia 23.01.2002 r., I PKN 786/00, OSNP 2004, nr 2, poz.23. Z. K., Rodzaje kontraktów menedżerskich, (...) 1999, nr 7, s. 12).

Nie można przy tym pominąć, że decydujące znaczenie, w procesie rozróżniania charakteru stosunku prawnego, łączącego strony, ma sposób wykonywania umowy, a w szczególności realizowanie przez kontrahentów – nawet wbrew postanowieniom umownym – tych cech, które charakteryzują umowę o pracę (T. Romer, Prawo pracy. Komentarz, Warszawa 2000, s.101, postanowienie SN z dnia 13.11.2008 r., II UK 209/08, Lex nr 737398).

W konsekwencji, dla oceny zobowiązania pracowniczego, drugoplanowe znaczenie ma nazwa umowy oraz deklarowana w chwili jej zawarcia treść. Ważne jest, w jaki sposób strony kształtują więź prawną w trakcie jej trwania. Zważywszy, że ustawodawca nie zdecydował się na wskazanie, dla stosunku pracy, elementów przedmiotowo istotnych, zrozumiałe jest, że klasyfikacja doniosłości cech charakterystycznych zobowiązania pracowniczego jest problematyczna. Mimo to, za prawidłowy należy uznać pogląd, podkreślający konieczność występowania kierownictwa pracodawcy w stosunkach pracy. Wiąż tę, cechuje praca pod kierownictwem, które stanowi element sine qua non każdego zatrudnienia pracowniczego. Formułując tą tezę nie można pomijać, że kierownictwo pracodawcy w procesie rozróżniania reżimów umownych ma niewątpliwie pierwszoplanowe znaczenie. Jest tak dlatego, że nie występuje ono przy umowach cywilnoprawnych. Słuszne jest zatem stanowisko, zgodnie z którym kierownictwo pracodawcy jest jedyną cechą rzeczywiście odróżniającą stosunek pracy od umów cywilnoprawnych (Z. Hajn, glosa do wyroku SN z dnia 16.12.1998 r., II UKN 394/98, OSP 2000, nr 12, poz. 177).

Zdaniem Sądu Okręgowego w Łodzi, nie ma wątpliwości, że umowa, nazwana umową o pracę, sporządzona przez wnioskodawczynię i płatnika składek, miała charakter fikcyjny. Stanowisko takie uzasadniają ustalone okoliczności faktyczne. Wnioskodawczyni nie wykazała, że, w ramach zawartej spornej umowy, nazwanej umową o pracę, doszło do nawiązania i realizacji - stosunku pracy w ramach podporządkowania pracowniczego.

Zasadniczo bezspornym pozostaje, że pomiędzy pracodawcą a wnioskodawczynią nie istniał żaden stosunek podporządkowania. Wnioskodawczyni nie była związana poleceniami przełożonego, ani zobowiązana do świadczenia pracy w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę. Nie była rozliczana z godzin pracy. Brak na to dostatecznych dowodów, wobec wykazanych powyżej rozbieżności.

Z zeznań ubezpieczonej jak i świadków wynika, że wykonywała ona ,w firmie partnera, czynności, które wykonywała wcześniej będąc aktywną na podstawie umowy zlecenia. Wątpliwości budzi również gospodarcza potrzeba zatrudnienia pracownika. Należy wskazać, że osoba wykonująca pracę recepcjonistki zakończyła swoją pracę w grudniu 2016 roku, a wnioskodawczyni podpisała umowę o pracę dopiero w 2018 roku z datą rozpoczęcia wykonywania zadań od 2 lutego 2018 roku. Gdyby rzeczywiście potrzeba istniała właściciel przedsiębiorstwa zatrudniłby kogoś zaraz po rozwiązaniu umowy z przedsiębiorstwem (...) Sp. z o.o.

Ponadto należy wskazać, że strony zawierając umowę o pracę doskonale wiedziały, że wnioskodawczyni jest w ciąży. Mając to na uwadze oraz to, że wcześniej wielokrotnie zawierali umowę zlecenia należy przyjąć, że ich celem nie było świadczenie pracy w ramach podporządkowania pracowniczego.

W stanie faktycznym niniejszej sprawy należy stwierdzić, że strony, zawierając umowę, nazwaną umową o pracę, miały zamiar wywołania innych skutków prawnych niż te, które wynikają z umowy o pracę oraz jednocześnie próbowały, przez jej zawarcie, wprowadzić w błąd osoby trzecie, co do dokonanej czynności.

Umowa o pracę pomiędzy ubezpieczoną a płatnikiem składek, ma zatem charakter pozorny, której zamiarem było jedynie umożliwienie wnioskodawczyni skorzystanie ze świadczeń z zakresu ubezpieczeń społecznych od wysokiej podstawy, a nie świadczenie pracy w ramach zawartej umowy. Zawarta umowa o pracę stanowić miała narzędzie do realizacji tego celu. Fikcyjne, czyli tylko pozorne zawarcie umowy o pracę, nie mogło stanowić podstawy do objęcia wnioskodawczyni obowiązkowymi ubezpieczeniami pracowniczymi.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy, na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. oddalił odwołanie od decyzji ZUS w pkt 1 sentencji wyroku.

W przedmiocie kosztów procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i § 3 k.p.c. w pkt 2 wyroku. Sąd Okręgowy zasądził od ubezpieczonej na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddziału w Ł. kwotę 180 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego – stosownie do § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2018 r., poz. 265).

M.P.

ZARZĄDZENIE

odpis wyroku z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikowi wnioskodawczyni (k. 197)