

Sygn. akt **III AUa 2314/15**

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 października 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSA Ewa Cyran /spr./

Sędziowie: SSA Wiesława Stachowiak

del. SSO Katarzyna Schönhof-Wilkans

Protokolant: st.sekr.sąd. Emilia Wielgus

po rozpoznaniu w dniu 28 września 2016 r. w Poznaniu

sprawy **K. Z., (...) SP. Z O. O.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w P.**

o podleganie ubezpieczeniom społecznym

na skutek apelacji K. Z.

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 24 czerwca 2015 r. sygn. akt VII U 4854/14

1. oddała apelację;

2. zasądza od odwołującej K. Z. na rzecz pozwanego kwotę 135 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej.

del. SSO Katarzyna Schönhof-Wilkans	SSA Ewa Cyran	SSA Wiesława Stachowiak
-------------------------------------	---------------	-------------------------

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 11 września 2014 roku Nr (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w P., na podstawie art. 83 ust.1 pkt 1 w związku z art.6 ust.1 pkt 1, art. 8 ust.1, art. 11 ust.1, art. 12 ust.1, art. 13 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2013 roku Nr 1442) oraz art. 83 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 roku Kodeks cywilny (Dz. U. z 1964 roku Nr 16, poz.93 ze zm.) w związku z art. 2, 8 i art.22 §1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 roku Kodeks pracy (Dz. U. z 1998 roku Nr 21, poz.94 ze zm.) stwierdził, że K. Z. nie podlega od 8 stycznia 2014 roku obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu jako pracownik zatrudniony u płatnika składek (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P..

Odwołanie od tej decyzji złożyła K. Z., wnosząc o jej zmianę w całości i ustalenie, że ubezpieczona jako pracownik u płatnika składek (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P. podlega od 8 stycznia 2014 roku obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu, zasądzenie od organu rentowego na rzecz odwołującej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych nadto o połączenie niniejszego odwołania z odwołaniem płatnika składek.

Sprawa z odwołania płatnika składek została zarejestrowana pod sygnaturą VII U 4855/14 i zarządzeniem z dnia 14 listopada 2014 roku połączona ze sprawą prowadzoną pod sygnaturą VII U 4854/14 do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

Wyrokiem z dnia 24 czerwca 2015r. Sąd Okręgowy w Poznaniu, VII Wydział Ubezpieczeń Społecznych (sygn. akt: VII U 4854/14):

1. oddalił odwołanie K. Z.,
2. zasądził od odwołującej K. Z. na rzecz pozwanego organu rentowego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych II Oddziału w P. kwotę 120 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego,
3. oddalił odwołanie (...) sp. z o. o. z siedzibą w P.,
4. zasądził od odwołującej (...) sp. z o. o. z siedzibą w P. na rzecz pozwanego organu rentowego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych II Oddziału w P. kwotę 120 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

Odwołująca K. Z. (zd. R.) urodzona w dniu (...), ma wykształcenie średnie, z zawodu jest technikiem ekonomistą o specjalności ekonomika i organizacja przedsiębiorstw. W dniu 23 maja 1998 roku ukończyła (...) Ś. Studium Zawodowe o kierunku (...).

W okresie od 8 listopada 2013 roku do 31 stycznia 2014 roku odwołująca była zatrudniona w spółce (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P., a od 4 listopada 2010 roku prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą.

Od 25 grudnia 2012 roku do 25 października 2013 roku K. Z. przebywała na zwolnieniach lekarskich z kilkudniowymi przerwami.

Spółka (...) Sp. z o.o. została założona na podstawie umowy spółki z dnia 2 grudnia 2013 roku. Kapitał zakładowy spółki wynosił 5 000 zł. i dzielił się na sto udziałów po 50 zł. każdy. Udziały w spółce były równe i niepodzielne. Na każdy udział przypadał jeden głos. K. Z. objęła 95 udziałów o łącznej wartości nominalnej 4 750 zł., natomiast pozostałe 5 udziałów objął J. Z. (brat odwołującej) o wartości nominalnej 250 zł. Jako władze spółki określono zgromadzenie wspólników i zarząd. W spółce nie działała Rada Nadzorcza. Umowa stanowiła, że zarząd składa się z jednego lub więcej członków zarządu powoływanych i odwoływanych uchwałą wspólników. § 14 umowy przewidywał, że w przypadku zarządu jednoosobowego oświadczenia w imieniu spółki składa członek zarządu. W przypadku zarządu składającego się z dwóch lub większej liczby osób do składania oświadczenia w imieniu spółki jest wymagane współdziałanie dwóch członków zarządu albo jednego członka zarządu łącznie z prokurentem. W momencie powstania spółki wspólnicy postanowili, że prezesem jednoosobowego zarządu będzie K. Z.. Sąd Rejonowy Poznań - Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu postanowieniem z dnia 27 lutego 2014 roku wpisał do rejestru przedsiębiorców spółkę (...) Sp. z o.o. pod numerem (...) ustalając, że K. Z. jest uprawniona do samodzielnej reprezentacji w imieniu i na rzecz spółki. Odwołująca spółka otrzymała numer NIP (...) i REGON (...).

W ramach prowadzonej działalności spółka (...) Sp. z o.o. zamierzała w pierwszej kolejności otworzyć restaurację w P. i prowadzić w niej usługową działalność gastronomiczną oraz zająć się sprzedażą materiałów budowlanych. W dniu 2 grudnia 2013 roku doszło do zawarcia umowy najmu pomiędzy K. Z. prezesem odwołującej spółki a K. P. prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą (...) K. P. z siedzibą w S.. Przedmiotem najmu było jedno z dwóch pomieszczeń w

lokalu użytkowym, położonym przy ulicy (...) w P., wynajmowanym przez K. P. na potrzeby prowadzonej działalności w zakresie usług księgowych. Wydanie przedmiotu najmu nastąpiło w dniu 5 grudnia 2013 roku.

W dniu 16 grudnia 2013 roku w Kancelarii Notarialnej notariusza A. Z. w P. doszło do zawarcia umowy pomiędzy spółką (...) Sp. z o.o., reprezentowaną przez K. Z. prezesa zarządu a spółką (...) sp. z o.o. sp. k., reprezentowaną przez J. Ł. komplementariusza na mocy, której doszło do ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego numer (...) w budynku mieszkalnym numer (...) położonym w P. przy ulicy (...) o łącznej powierzchni użytkowej wynoszącej 28,80 m² i jego sprzedaży wraz ze związanym z nim udziałem wynoszącym (...) części w prawie własności nieruchomości oraz części wspólnych budynku i innych urządzeń nie służących do wyłącznego użytku przez właścicieli poszczególnych lokali, objętych księgą wieczystą Kw (...) Sądu Rejonowego Poznań – Stare Miasto w P. za cenę 71 000 zł.

W dniu 17 grudnia 2013 roku Zwyczajne Zgromadzenie Wspólników spółki (...) Sp. z o.o. podjęło uchwałę Nr (...), na podstawie której ustanowiło pełnomocnika spółki w osobie J. Z. i upoważniło go do reprezentowania spółki do podpisywania umów zlecenia i umów o pracę, w tym do zawarcia umowy o pracę z K. Z. prezesem zarządu. Protokół z Zwyczajnego Zgromadzenia Wspólników podpisany został przez K. Z. jako prezesa zarządu i J. Z. wspólnika.

W dniu 8 stycznia 2014 roku została zawarta z K. Z. umowa o pracę, w której spółka (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P. była reprezentowana przez ustanowionego pełnomocnika J. Z.. Zgodnie z tą umową, odwołująca została zatrudniona na pełen etat, na czas określony od 8 stycznia 2014 roku do 31 grudnia 2015 roku na stanowisku prezesa zarządu – pracownika biurowego. Strony umowy ustaliły, że odwołująca będzie otrzymywać wynagrodzenie w wysokości 9 000 zł. brutto miesięcznie, płatne z dołu do ostatniego dnia każdego miesiąca. K. Z. została pisemnie poinformowana o obowiązującej pracownika ośmiogodzinnej i czterdziestogodzinnej tygodniowej normie czasu pracy w przeciętnie 5-dniowym tygodniu pracy w przyjętym okresie rozliczeniowym nie przekraczającym czterech miesięcy, zasadach wypłaty wynagrodzenia za pracę i udzielania urlopu wypoczynkowego, długości okresu wypowiedzenia zawartej umowy, który określono na dwa tygodnie. K. Z. odbyła w dniu podpisania umowy wstępne szkolenie w dziedzinie bezpieczeństwa i higieny pracy obejmujące instruktaż ogólny i stanowiskowy i została dopuszczona do wykonywania pracy na stanowisku prezesa zarządu. Odwołująca złożyła zaświadczenie lekarskie o braku przeciwwskazań zdrowotnych do podjęcia pracy na stanowisku pracownika biurowego wystawione w dniu 8 stycznia 2015 roku. Strony umowy nie sporządziły pisemnego zakresu obowiązków. Praca odwołującej miała polegać na znalezieniu lokalu do wynajęcia przeznaczonego do prowadzenia w nim restauracji, przeprowadzeniu prac adaptacyjnych i skompletowaniu wyposażenia w tym lokalu, prowadzeniu księgowości spółki oraz nabywaniu materiałów budowlanych, które miały być następnie wysyłane i sprzedawane niemieckim klientom w ramach współpracy z firmą (...) funkcjonującej na terenie Niemiec. Siedziba spółki mieściła się w lokalu użytkowym w jednym z dwóch pomieszczeń, położonym przy ulicy (...) w P., podnajętym od K. P..

K. Z. została zgłoszona przez płatnika składek do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z datą powstania ubezpieczenia od 8 stycznia 2014 roku z kodem ubezpieczenia (...) na pełen etat z podstawą wymiaru 9 000 zł.

W okresie od 8 stycznia 2014 roku do 2 lutego 2014 roku K. Z. faktycznie nie świadczyła pracy na rzecz spółki (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. na stanowisku pracownika biurowego, od poniedziałku do piątku przez co najmniej osiem godzin dziennie. Obecność w pracy odwołująca potwierdzała podpisem na listach obecnościach. Jako pracownik biurowy odwołująca nie znalazła odpowiedniego lokalu przeznaczonego do prowadzenia restauracji i nie doprowadziła do zawarcia umowy najmu. Lokal, w którym obecnie mieści się restauracja (...) położony w P. przy ulicy (...) został wynajęty na początku maja 2014 roku. Odwołująca nie podlegała poleceniom kierowniczym J. Z., który w tym czasie stale przebywał w Niemczech, gdzie pracował i prowadził działalność gospodarczą na własny rachunek. Wizyty J. Z. były sporadyczne. Wynagrodzenie było płacone w gotówce raz w miesiącu. Spółka nie pokrywała kosztów związanych z dojazdem odwołującej z miejsca zamieszkania z C. do P.. Koszty te były wkalkulowane w wysokość wynagrodzenia. Nie było obowiązku rozliczania delegacji.

K. Z. pełniąc w spółce funkcję prezesa zarządu zajmowała się organizacją firmy w tym celu zawarła z K. P., prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą (...) K. P. z siedzibą w S. umowę na świadczenie usług księgowych. Firma (...)

zajmowała się dekretowaniem dokumentów pracowniczych, księgowaniem faktur zakupu i sprzedaży, naliczaniem list płac i sporządzaniem deklaracji podatku VAT.

W grudniu 2013 roku spółka (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. nie osiągnęła żadnych przychodów i kosztów. Za miesiące styczeń i luty 2014 roku spółka wygenerowała tylko koszty odpowiednio w kwocie 9 314,23 zł. i 10 607,40 zł. Za miesiąc marzec 2014 roku przychód spółki wyniósł 12 500 zł., przy czym koszty wyniosły 5 189,54 zł., w miesiącu kwietniu 2014 roku przychód wyniósł 10 000 zł., a koszty zamknęły się w kwocie 4 056,86 zł. Od początku działalności, tj. od grudnia 2013 roku do kwietnia 2014 roku odwołująca spółka poniosła stratę w wysokości 6 668,73 zł.

W styczniu 2014 roku odwołująca otrzymała wynagrodzenie w kwocie 7 714,29 zł. brutto, w miesiącu lutym 2014 roku płatnik składek wypłacił odwołującej wynagrodzenie za pracę w kwocie 1 200 zł. brutto i wynagrodzenie za czas choroby w kwocie 5 384,60 zł. brutto, za miesiąc marzec 2014 roku wynagrodzenie za czas choroby w kwocie 1 449,70 zł. brutto od 3 lutego 2014 roku do 7 marca 2014 roku.

Po krótkim okresie zatrudnienia (8 stycznia 2014 roku) K. Z. stała się niezdolna do pracy z powodu choroby od 3 lutego 2014 roku do 30 czerwca 2014 roku i od września 2014 roku do listopada 2014 roku. W czasie absencji odwołującej obowiązki pracownika administracyjnego przejęła M. S., natomiast prowadzeniem bieżących spraw spółki zajął się drugi ze wspólników J. Z.. M. S. była zatrudniona w spółce (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P. w okresie od 10 lutego 2014 roku do 30 kwietnia 2014 roku, w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku pracownika administracyjnego, za wynagrodzeniem 4.200 zł. brutto miesięcznie i z tego tytułu była zgłoszona do ubezpieczeń społecznych emerytalnego, rentowych, chorobowego i wypadkowego od 10 lutego 2014 roku z kodem tytułu ubezpieczenia 0110 00 z podstawą 4 200 zł. Na skutek wniosku M. S. złożonego w dniu 10 marca 2014 roku o wypłatę zasiłku chorobowego pozwany organ rentowy przeprowadził kontrolę doraźną. Sąd Okręgowy w Poznaniu wyrokiem z dnia 25 czerwca 2015 roku w sprawie VIII U 10321/14 oddalił odwołanie M. S. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych II Oddziału w P. z dnia 8 października 2014 roku znak (...) - (...) i zasądził od odwołującej na rzecz pozwanego kwotę 60 zł. tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego. Wyrok jest nieprawomocny.

Począwszy od 1 kwietnia 2014 roku do 31 marca 2015 roku w spółce (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P. pracowała I. Z., w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku pracownika administracyjno-biurowego za wynagrodzeniem 1 680 zł. brutto miesięcznie, a od 3 marca 2014 roku w zatrudnieniu pozostaje nadal J. Z. pełniąc obowiązki pracownika biurowego w pełnym wymiarze godzin. Umowa o pracę została zawarta na czas określony do 31 grudnia 2015 roku. Pracownik świadczy pracę w pełnym wymiarze godzin, za którą otrzymuje wynagrodzenie w kwocie 1 680 zł brutto miesięcznie.

W dniu 17 kwietnia 2014 roku K. Z. zbyła J. S. 95 udziałów w kapitale zakładowym spółki za cenę 4 750 zł. Uchwałą Nr 1 i 2 Zgromadzenia Wspólników (...) Sp. z o.o. z siedzibą w (...) z dnia 17 kwietnia 2014 roku odwołująca została odwołana z funkcji członka zarządu i z funkcji prezesa zarządu. Jednocześnie Zgromadzenie to uchwałami Nr (...) na funkcję członka zarządu i prezesa Zarządu powołało J. S. z dniem 17 kwietnia 2014 roku. Uchwały zostały powzięte jednogłośnie, przy braku głosów wstrzymujących się i przeciwnych.

Prezes zarządu odwołującej spółki złożył wniosek do Krajowego Rejestru Sądowego o zmianę danych podmiotu w rejestrze przedsiębiorców, wniosek w przedmiocie wykreślenia K. Z. i wpisania wspólnika J. S. wraz z wyjaśnieniem w przedmiocie zbycia przez odwołującą udziałów i ich nabycia przez J. S., wniosek w sprawie wykreślenia wspólnika uprawnionego do reprezentowania spółki oraz wniosek dotyczący zmiany przedmiotu działalności spółki. Wszystkie wnioski były podpisane przez wnioskodawcę J. S..

W dniu 1 lipca 2014 roku został sporządzony aneks do umowy o pracę zawartej w dniu 8 stycznia 2014 roku dotyczący zmniejszenia wymiaru czasu pracy do 1/2 etatu, zmiany stanowiska pracy na pracownik biurowy/menadżer restauracji i zmiany wynagrodzenia na kwotę 4 500 zł. brutto miesięcznie od 1 lipca 2014 roku.

Na podstawie powyżej przedstawionego stanu faktycznego, Sąd I instancji wydał powyższy wyrok.

Sąd I instancji wskazał, że przedmiotem sporu w niniejszej sprawie było ustalenie, czy odwołująca K. Z. pełniąc funkcję prezesa zarządu w spółce (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P. podlegała z tytułu zawartej umowy obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu jako pracownik od 8 stycznia 2014 roku.

Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity Dz. U. z 2015 roku poz. 121), obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowemu podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i 9, osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są pracownikami. W myśl art. 11 ust. 1 i 12 ust. 1 tej ustawy osoby będące pracownikami podlegają również obowiązkowym ubezpieczeniom chorobowemu i wypadkowemu. Definicja pracownika na gruncie prawa ubezpieczeń społecznych została zawarta w przepisie art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych, który stanowi, iż za pracownika uważa się osobę pozostającą w stosunku pracy. Pojęcie stosunku pracy o jakim mowa w tym przepisie jest równoznaczne z pojęciem stosunku pracy definiowanego przez art. 22 kodeksu pracy.

Zdaniem tego Sądu zatrudnienie w ramach stosunku pracy pomiędzy spółką a jej wspólnikiem, winno być traktowane jako fikcyjne wobec oczywistego braku konstytutywnej cechy świadczącej o zobowiązaniu pracowniczym, jakim jest podporządkowanie pracodawcy (art. 22 § 1 kodeksu pracy). W sytuacji, gdy status pracownika - wykonawcy pracy - zostaje zdominowany przez właścicielski status wspólnika spółki z o.o., nie można mówić o pracowniczym zatrudnieniu takiego wspólnika, bowiem nie pozostaje on w pracowniczej relacji podporządkowania, gdyż oznaczałoby to podporządkowanie wobec samego siebie. W konsekwencji pracownik nie jest objęty pracowniczym ubezpieczeniem społecznym ani uprawniony do korzystania ze świadczeń z takiego ubezpieczenia, a w szczególności nie jest uprawniony do korzystania z zasiłku chorobowego.

Sąd I instancji podkreślił, że odwołująca decydowała w sposób autonomiczny o wykonywanych przez siebie obowiązkach prezesa zarządu spółki i pracownika biurowego. Nikt jej nie kontrolował, ponieważ J. Z. pracując i prowadząc działalność gospodarczą w Niemczech nie mógł uczestniczyć w sprawach spółki. Obowiązki pracownika biurowego pokrywały się z obowiązkami prezesa zarządu, a odwołująca nie posiadała wyodrębnionych zadań, przy realizacji których w ramach autonomicznego podporządkowania podlegałyby bezpośrednio Spółce. W ocenie tego Sądu ww. okoliczności powodują, iż nie można mówić o spełnieniu podstawowej cechy stosunku pracy, tj. podporządkowania pracodawcy. Zdaniem Sądu Okręgowego brak jest jakichkolwiek dowodów na rzeczywiste wykonywanie pracy przez odwołującą w ramach stosunku pracy, gdyż zeznania stron umowy - jako osób bezpośrednio zainteresowanych korzystnym dla siebie rozstrzygnięciem sprawy - nie stanowią wiarygodnego materiału dowodowego.

Wskazano, że sytuacja, w której dochodzi do połączenia pracy i kapitału wyklucza dopuszczalność nawiązania stosunku pracy z własną spółką i podleganie takiego wspólnika pracowniczym ubezpieczeniom społecznym, niezależnie od rodzaju czynności (wykonawcze czy zarządzające), jakie miałyby być realizowane w ramach umowy o pracę.

W ocenie Sądu I instancji strony nie przedstawiły żadnych dowodów potwierdzających wykonywanie przez odwołującą czynności administracyjno-biurowych, które były wykorzystywane na potrzeby spółki. Uznano, że wysokość wynagrodzenia przewidzianego dla odwołującej w umowie z dnia 8 stycznia 2014 roku była niewspółmierna do powierzonych jej obowiązków, przychodów zatrudniającej ją spółki, która w pierwszym półroczu 2014 roku poniosła stratę w wysokości 6.668,73 zł i zarobków pozostałych zatrudnionych osób M. S., I. Z. i J. Z., których wynagrodzenia z tytułu wykonywania pracy na rzecz odwołującej spółki na stanowisku pracownika biurowego w przypadku M. S., zatrudnionej w pełnym wymiarze czasu pracy w zastępstwie odwołującej od 10 lutego 2014 roku do 30 kwietnia 2014 roku wyniosły 4.200 zł brutto miesięcznie, a w przypadku I. Z. zatrudnionej od 1 kwietnia 2014 roku do 31 marca 2015 roku i J. Z., zatrudnionego nadal od 3 marca 2014 roku, na pełen etat na stanowisku pracownika administracyjno - biurowego sięgały odpowiednio kwoty 1.680 zł. brutto miesięcznie. Sąd Okręgowy podkreślił, że wymienione osoby miały wykonywać takie same czynności co odwołująca i w spornym okresie były zatrudnione w pełnym wymiarze czasu pracy. Dysproporcja między ich wynagrodzeniami, kształtującymi się w 2014 roku na

poziomie od 1 680 zł do 4 200 zł, a wynagrodzeniem odwołującej nie znajduje żadnego racjonalnego uzasadnienia, przy czym to właśnie wynagrodzenie odwołującej ustalone na kwotę 9.000 zł. Zostało uznane za rażąco zawyżone. Przyjęto także, że odwołująca nie wykazała, aby wysokość wynagrodzenia ustalonego od 8 stycznia 2014 roku była porównywalna z wysokością wynagrodzenia uzyskiwaną przez osoby zatrudnione w tej samej branży co odwołująca i zajmujące się takimi samymi czynnościami co ona. Odwołująca nie posiadała żadnych szczególnych kwalifikacji i doświadczenia zawodowego w zakresie powierzonych jej w umowie o pracę obowiązków w stosunku do innych pracowników.

Sąd I instancji uznał, że strony nie wykazały, że odwołująca wykonywała czynności w ramach stosunku pracy (art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c.). Z dowodów z dokumentów zgromadzonych w trakcie kontroli ZUS wynika, że K. Z. została zgłoszona do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego z tytułu zatrudnienia u płatnika składek od 8 stycznia 2014 roku z podstawą wymiaru 9.000 zł. W toku postępowania został złożony do akt aneks do umowy o pracę z dnia 8 stycznia 2014 roku, z którego wynika, że zmniejszono odwołującej wymiar czasu pracy do ½ etatu, obniżono wysokość wynagrodzenia do kwoty 4 500 zł. i powierzono stanowisko menadżera. Świadek K. P. przyznała, że w toku kontroli nie przedłożyła przedmiotowego aneksu. Sąd miał na uwadze, że zakres rozstrzygnięcia w przedmiotowej sprawie wyznaczała decyzja, która obejmowała okres od 8 stycznia 2014 roku. Funkcja kontrolna sądu koncentruje uwagę na ocenie materii, która wcześniej była tematem decyzji. Zasadniczym celem postępowania przed sądem jest merytoryczne rozstrzygnięcie o żądaniach strony, co do których powstał spór (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 1996 roku, II URN 1/96, OSNAPiUS 1996 Nr 21, poz. 324) i w konsekwencji przyjęto, że kwestia rozstrzygnięcia podlegania ubezpieczeniom społecznym przez K. Z. w okresie od 1 lipca 2014 roku winna być rozstrzygnięta w odrębnym postępowaniu administracyjnym zakończonym wydaniem nowej decyzji.

Apelację od powyższego wyroku wniosła odwołująca K. Z., zaskarżając go w całości.

Zaskarżonemu wyrokowi odwołująca zarzuciła:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, w szczególności błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie:

- art. 6 ust. 1 i art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2015r. poz. 121) poprzez błędne przyjęcie, iż odwołująca K. Z. będąc zatrudniona w oparciu o umowę o pracę u płatnika składek (...) Sp. z o.o. nie podlegała obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu, w sytuacji gdy umowa o pracę zawarta przez odwołującą ze spółką (...) Sp. z o.o. była ważna, była realizowana przez odwołującą K. Z. i stanowiła tytuł do objęcia odwołującej obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi,
- art. 22 ustawy z dnia 26 czerwca 1974r. kodeks pracy poprzez błędne przyjęcie, iż zatrudnienie odwołującej K. Z. w oparciu o umowę o pracę było fikcyjne wobec rzekomego braku konstytutywnej cechy świadczącej o zobowiązaniu pracowniczym jakim jest podporządkowanie,

1. naruszenie przepisów postępowania, które miały istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, a w szczególności:

- art. 232 k.p.c. w zw. z art. 3 k.p.c. poprzez przeprowadzenie całości postępowania dowodowego z urzędu, co narusza zasadę kontradiktoryjności procesu cywilnego oraz zasadę równości stron,
- art. 233 § 1 k.p.c. polegające na przekroczeniu granicy swobodnej oceny dowodów, poprzez odmowę dania wiary w całości zeznaniom odwołującej K. Z., zeznaniom J. S. przesłuchanego za odwołującą (...) Sp. z o.o., zeznaniom świadka J. Z., zeznaniom świadka K. P., w szczególności w zakresie dotyczącym okoliczności świadczących o wykonywaniu przez odwołującą K. Z. obowiązków w ramach zawartej umowy o pracę,
- sprzeczność poczynionych przez Sąd I instancji ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego.

Mając na uwadze powyższe, apelująca wniosła o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w całości i orzeczenie, iż K. Z. jako pracownik u płatnika składek (...) Sp. z o.o. podlega od 8 stycznia 2014r. obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu, ewentualnie
2. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania przy uwzględnieniu kosztów postępowania apelacyjnego,
3. zasądzenie od organu rentowego na rzecz odwołującej kosztów postępowania przed Sądem I instancji oraz kosztów postępowania apelacyjnego.

W odpowiedzi na apelację, pozwany wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja ubezpieczonej nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd odwoławczy uznaje za własne ustalenia poczynione przez Sąd I instancji i w pełni podziela dokonaną na ich podstawie ocenę prawną zasadności odwołania ubezpieczonej. Wbrew zarzutom apelującej, Sąd Okręgowy przeprowadził staranne postępowanie dowodowe, w oparciu o które poczynił trafne ustalenia faktyczne oraz wywiódł wnioski

w pełni uprawnione wynikiem tego postępowania, nie wykraczając poza ramy swobodnej oceny wiarygodności i mocy dowodów, wynikające z przepisu art. 233 k.p.c. Dokonana subsumcja ustaleń faktycznych do mających zastosowanie przepisów prawa materialnego, nie budzi zastrzeżeń Sądu Apelacyjnego.

Podstawę rozstrzygnięcia stanowi prawidłowo przytoczony przez Sąd I instancji przepis art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U z 2015r., poz. 121 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą systemową w związku z art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 1 tej ustawy, zgodnie z którym obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym oraz wypadkowemu podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są pracownikami: od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku. Dla ustalenia, czy ubezpieczona podlegała tym ubezpieczeniom w spornym okresie należy przeanalizować czy faktycznie pozostawała wówczas ze spółką (...) Sp. z o.o. w stosunku pracy. Wskazać przy tym trzeba, że dotychczasowe orzecznictwo Sądu Najwyższego przyjęło jednolicie, że o zakwalifikowaniu zatrudnienia jako czynności pracowniczych nie rozstrzygają przepisy prawa handlowego, lecz przepisy charakteryzujące stosunek pracy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 5 lutego 1997r., II UKN 86/96). Generalnie stwierdzić należy, że sam fakt wykonywania czynności i pobieranie za nie wynagrodzenia nie przesądza o charakterze umowy łączącej członka zarządu ze spółką. Zgłoszenie do ubezpieczenia pracowniczego nie jest także skuteczne, jeżeli dotyczy osoby, która nie może być uznana za podmiot tego rodzaju ubezpieczenia, ponieważ nie świadczy pracy w ramach stosunku pracy i przez to nie można jej przypisać cech pracownika. Dla stwierdzenia, że pracownicze podporządkowanie pracownika pracodawcy występuje w treści stosunku prawnego z reguły wskazuje się na takie elementy jak: określony czas pracy i miejsce wykonywania czynności, podpisywanie listy obecności, podporządkowanie pracownika regulaminowi pracy oraz poleceniom kierownictwa co do miejsca, czasu i sposobu wykonywania pracy oraz obowiązek przestrzegania norm pracy, obowiązek wykonywania poleceń przełożonych, wykonywanie pracy zmianowej i stała dyspozycyjność, dokładne określenie miejsca i czasu realizacji powierzonego zadania oraz ich wykonywanie pod nadzorem kierownika (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 12 maja 2011r., II UK 20/11).

W rezultacie istotą sporu jest rozstrzygnięcie, czy na podstawie umowy o pracę z 8 stycznia 2014r., zawartej pomiędzy K. Z. a spółką (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P., w ustalonych okolicznościach sprawy odwołująca wykonywała obowiązki prezesa zarządu – pracownika biurowego w reżimie stosunku pracy.

Nie ulega wątpliwości, że w przypadku prezesa zarządu spółki sposób wykonywania obowiązków pracowniczych mieści się w modelu „autonomicznego” podporządkowania pracowniczego osoby zarządzającej zakładem, gdzie

podległość wobec pracodawcy (spółki) wyraża się w respektowaniu uchwał wspólników i w wypełnianiu obowiązków wynikających z Kodeksu spółek handlowych. W tym systemie podporządkowania pracowniczego pracodawca określa godziny czasu pracy i wyznacza zadania, natomiast sposób realizacji tych zadań pozostawiony jest pracownikowi. Przy takim ujęciu podporządkowania pracowniczego osoby zarządzającej zakładem pracy nie można jednak tracić z pola widzenia tego, że może ono istnieć jedynie w przypadku rozdzielenia osoby pracodawcy i pracownika. Innymi słowy, podporządkowanie pracownicze nie występuje wtedy, kiedy jedna i ta sama osoba wyznacza zadania pracownicze, a następnie sama je wykonuje.

Jak prawidłowo ustalił Sąd Okręgowy, Spółka (...) Sp. z o.o. została założona na podstawie umowy spółki z dnia 2 grudnia 2013 roku. Kapitał zakładowy spółki wynosił 5.000 zł i dzielił się na sto udziałów po 50,00 zł każdy. Udziały w spółce były równe i niepodzielne. K. Z. objęła 95 udziałów o łącznej wartości nominalnej 4.750 zł, natomiast pozostałe 5 udziałów objął J. Z. (brat odwołującej) o wartości nominalnej 250 zł. Jako władze spółki określono zgromadzenie wspólników i zarząd. W spółce nie działała Rada Nadzorcza. Umowa stanowiła, że zarząd składa się z jednego lub więcej członków zarządu powoływanych i odwoływanych uchwałą wspólników. W momencie powstania spółki wspólnicy postanowili, że prezesem jednoosobowego zarządu będzie K. Z.. Jak wynika z przesłuchania odwołującej oraz drugiego wspólnika (k. 79-80, 187-188 akt sprawy) J. Z. w spornym okresie stale przebywał w Niemczech, gdzie mieszkał, pracował i prowadził działalność gospodarczą, natomiast w Polsce przebywał jedynie okazjonalnie (raz na trzy miesiące). Ze względu na powyższe okoliczności, nie sposób odmówić racji Sądowi I instancji, że skarżąca była jedyną osobą zajmującą się prowadzeniem spółki. Odwołująca zatem de facto sama wydawała sobie polecenia i nikt nie nadzorował jej pracy.

W rezultacie ustalone fakty wskazują jednoznacznie, że formalnie odwołująca była prezesem zarządu spółki dwuosobowej, ale faktycznie prowadziła ją samodzielnie, jednoosobowo. Nie można zatem uznać na kanwie kontrolowanej sprawy, że istnieje rzeczywiste rozdzielenie funkcji i działalności prezesa zarządu od działalności spółki. Wszystkie czynności w imieniu pracodawcy (spółki) i pracownika w związku z zawartą umową o pracę wykonywała ta sama osoba – K. Z.. Wynagrodzenie temu pracownikowi wypłacała spółka, którą faktycznie jednoosobowo prowadziła ta sama osoba. A zatem w niniejszej sprawie rozdział między pracodawcą a pracownikiem był fikcyjny. Jedna i ta sama osoba wyznaczała zadania pracownicze, a następnie sama je wykonywała. Dlatego uzasadnione jest stanowisko Sądu Okręgowego, że działalność odwołującej na stanowisku prezesa zarządu – pracownika biurowego nie spełniała cech stosunku pracy, ponieważ należy w tym przypadku wykluczyć istnienie podporządkowania, które jest istotnym elementem umowy o pracę.

Co się tyczy zakresu obowiązków ubezpieczonej, to miała ona mieć przy ich realizacji pełną samodzielność i nic nie wskazywało na jej podporządkowanie ww. spółce, co wyklucza możliwość przyjęcia, iż strony pozostawały ze sobą w stosunku pracy. Najdobitniej wskazuje na to fakt, że strony umowy o pracę nie sporządziły pisemnego zakresu obowiązków wnioskodawczyni, w związku z czym, płatnik składek nie miał szans ich skutecznie egzekwować. Brak przy tym jakiegokolwiek dowodu wskazującego na wydawanie przez reprezentanta spółki poleceń adresowanych do ubezpieczonej, stanowiących warunek sine qua non stosunku pracy.

Na pełną aprobatę zasługuje stanowisko Sądu Okręgowego, zgodnie z którym, podpisując umowę o pracę z dnia 12 listopada 2013r., strony nie zamierzały faktycznie realizować stosunku pracy, czego wymaga art. 22 § 1 k.p. Zgodnie z jego brzmieniem, przez nawiązanie stosunku pracy, pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem, a pracodawca do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem. Wnosząc z ustaleń i postawy stron, ubezpieczona nigdy nie zobowiązywała się do świadczenia podporządkowanej pracy na koszt i na rzecz spółki (...) Sp. z o.o. i nigdy tego nie czyniła.

Za trafną należy uznać konkluzję Sądu Okręgowego, zgodnie z którą cel umowy

o pracę w postaci świadczenia podporządkowanej pracy, za wynagrodzeniem, na koszt pracodawcy, nie został osiągnięty. W oparciu o zebrany w sprawie materiał dowodowy, Sąd ten prawidłowo przyjął, że w okresie od 8 stycznia 2014r. do 2 lutego 2014r. K. Z. faktycznie nie świadczyła pracy na rzecz ww. spółki, która według ustnych ustaleń stron miała polegać na znalezieniu lokalu do wynajęcia przeznaczonego do prowadzenie w nim restauracji, przeprowadzeniu w nim prac adaptacyjnych, skompletowaniu wyposażenia, prowadzeniu księgowości spółki oraz nabywaniu materiałów budowlanych. W szczególności nie może umknąć z pola widzenia, że lokal do którego znalezienia rzekomo zobowiązana była odwołująca, a w którym obecnie mieści się restauracja (...), został wynajęty dopiero na początku maja 2014r., zaś wnioskodawczyni od dnia 3 lutego 2014r. do 30 czerwca 2014r. i od września 2014r. do listopada 2014r. była niezdolna do pracy z powodu choroby. Poza gołosłownymi twierdzeniami ubezpieczonej, nie przedstawiła ona żadnego dowodu świadczącego o wykonywaniu przez nią pracy na rzecz ww. spółki, zgodnie z treścią zawartej umowy.

Jednocześnie realna korzyść wynikająca z jej zawarcia polegała na wspomnianym już objęciu ubezpieczonej obowiązkowym ubezpieczeniem chorobowym, stosownie do art. 11 ust. 1 ustawy systemowej w związku z art. 6 ust. 1 pkt 1 tej ustawy. Co do zasady,

nie ma przy tym przeszkód, by strony stosunku pracy brały pod uwagę wynikające z tego korzyści w zakresie ubezpieczeń społecznych. Stosownie bowiem do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 2007r. (I UK 302/06), dążenie do uzyskania świadczeń

z ubezpieczenia społecznego, jako cel podjęcia zatrudnienia, nie może świadczyć o zamiarze obejścia prawa, jeżeli umowa o pracę jest faktycznie wykonywana. Problem pojawia się jednak wówczas, gdy mając na uwadze korzyści w zakresie ubezpieczenia chorobowego, strony zawierają ten rodzaj umowy tylko dla pozorów, nie zamierzając jej faktycznie realizować, jak to miało miejsce w niniejszej sprawie. Brak zapotrzebowania na pracę ubezpieczonej w ramach stosunku pracy wskazuje jednoznacznie na to, iż zawarcie spornej umowy o pracę, stanowiło czynność pozorną.

Reasumując, Sąd II instancji nie dopatrył się w rozstrzygnięciu Sądu I instancji naruszeń mogących skutkować zmianą bądź uchyleniem zaskarżonego wyroku. Sąd Okręgowy trafnie bowiem ocenił, iż w przedmiotowej sprawie brak jest podstaw do włączenia zainteresowanej do ubezpieczeń społecznych na podstawie zawartej przez nią umowy o pracę z dnia 8 stycznia 2014r.

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na zasadzie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz § 12 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tekst jedn. Dz. U. z 2013r., poz.490).

del. SSO Katarzyna Schönhof-Wilkans	SSA Ewa Cyran	SSA Wiesława Stachowiak
-------------------------------------	---------------	-------------------------