

Sygn. akt *IV U 877/20*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 grudnia 2020 r.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSR del. do SO Beata Bury

Protokolant: st. sekr. sądowy Katarzyna Pokrzywa

po rozpoznaniu w dniu 29 grudnia 2020 r. w Rzeszowie

sprawy z wniosku **K. Z.**

przy udziale (...) **w R.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.**

o podleganie ubezpieczeniom społecznym

na skutek odwołania K. Z.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.

z dnia 19.06.2020 r. znak (...)

I. zmienia zaskarżoną decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. z dnia 19.06.2020 r., znak: (...) w ten sposób, że stwierdza, że wnioskodawczyni K. Z. jako pracownik u płatnika składek (...) w R. podlegała obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 04.09.2019r.,

II. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. na rzecz wnioskodawczyni K. Z. kwotę 180,00 zł (słownie: sto osiemdziesiąt złotych 0/100) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.-

Sygn. akt IV U 877/20

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 29 grudnia 2020 r.

Decyzją z dnia 19 czerwca 2020 r. nr (...) ZUS Oddział w R. stwierdził, że K. Z. jako pracownik u płatnika składek (...) w R. nie podlegała obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 4 września 2019 r.

Na uzasadnienie podano, że po zakończeniu czynności kontrolnych ustalono, że stosunek prawny jaki zawiązał się między K. Z., a płatnikiem(...)w R. nie nosi cech stosunku pracy. Obligatoryjną cechą stosunku pracy jest podporządkowanie pracownika pracodawcy. Zatem za stosunek pracy należy uznać jedynie takie zobowiązanie dwustronne, w ramach którego nie istnieje tożsamość ekonomiczna i personalna podmiotu zatrudnionego i podmiotu, który kieruje procesem pracy oraz którego poleceniami pracownik zobowiązany jest się podporządkować w trakcie

świadczenia pracy. Ł. Z. jest mężem K. Z.. Silna więź rodzinna łącząca ww. wyklucza efektywną kontrolę i kierownictwo w ramach podporządkowania pracowniczego. Nie można w sposób jednoznaczny ustalić, kto miałby być przełożonym K. Z. w spółce (...). w R., gdyż ww. jest prezesem zarządu. Nadzór nad pracą zainteresowanej nie mógł być również dokonany ze strony zgromadzenia wspólników spółki, gdyż K. Z. jest jednym z dwóch wspólników i posiada 25 udziałów w spółce o łącznej wysokości 2.500,00 zł. Drugim wspólnikiem spółki jest mąż K. Ł. Z. - posiadający także 25 udziałów o łącznej wartości 2.500,00 zł. Podkreślić należy, że w spółce nie ma wspólnika, który miałby większą ilość udziałów od K. Z., co mogłoby uzasadnić wystąpienie stosunku podległości. Tym samym zawarta pomiędzy spółką (...) a K. Z. umowa o pracę nie wywołała skutków zamierzonych przez strony ją zawierające; stosunek pracy nie został nawiązany i mocą tej umowy K. Z. nie uzyskała statusu pracownika spółki, co konsekwentnie w sferze stosunków ubezpieczeniowych wyłącza ww. z ubezpieczeń społecznych z tego tytułu.

W odwołaniu od powyższej decyzji K. Z. wniosła o zmianę zaskarżonej decyzji, jak również o zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych. Zdaniem skarżącej:

- wykonywała obowiązki pracownicze, które nie były tożsame z obowiązkami prezesa zarządu wynikającymi z Kodeksu spółek handlowych, mianowicie zajmowała stanowisko managera ds. marketingu i reklamy – były to czynności, które nie wchodziły w zakres jej obowiązków wynikających ze stosunku spółki również jako udziałowca, a nie tylko członka organu zarządzającego, ponadto nie posiada zwykłej większości głosów na zgromadzeniu wspólników

- decyzja nie uwzględnia specyfiki zatrudnienia członków organów władz osób prawnych, a w szczególności spółek prawa handlowego, którzy często nie mają nad sobą przełożonych, jednakże ich podporządkowanie pracodawcy wynika z ich zadań, jak również ze względu na istnienie zależności ekonomicznej od spółki,

- istota pracowniczego podporządkowania sprowadza się do tego, że pracownik nie ma samodzielności w określaniu bieżących zadań, ponieważ to należy do sfery pracodawcy organizującego proces pracy – skarżąca zajmowała się czynnościami, z którymi miała poprzednio styczność w poprzednich miejscach zatrudnienia - na stanowisku generalnego menedżera,

- w przedmiotowej sprawie nakładają się na siebie dwa stosunki prawne, tj. stosunek prawny związany ze statusem wnioskodawczyni w spółce oraz stosunek pracy; K. Z. występuje w roli wspólnika, jak również członka organu zarządzającego spółką oraz kontrolnego w postaci zgromadzenia wspólników, możliwość występowania wspólnika w tych rolach nie powoduje wypaczenia istoty stosunku spółki, mimo iż kontrola zgromadzenia wspólników wydaje się z pozoru jedynie formalną; Kodeks spółek handlowych wprowadził regulacje, które ograniczają wspólników, nawet tych większościowych, w podejmowaniu istotnych decyzji w spółce, np. co do zmiany przedmiotu działalności spółki, czy też nabycia albo zbycia jej przedsiębiorstwa czy też nieruchomości, ponadto wprowadza odpowiedzialność członków zarządu za ich decyzje i zabezpiecza w ten sposób interesy osób spoza spółki, jak również samych wspólników;

- jeżeli chodzi o zawieranie z członkami zarządu, będącymi jednocześnie udziałowcami spółki i pozostającymi w związku małżeńskim umów, w tym umów o pracę, to żaden przepis w obowiązującym porządku prawnym w Rzeczypospolitej Polskiej nie wyłącza tego prawa;

- przyjmuje się również, że w przypadku zawarcia umowy o pracę z członkiem zarządu, stosunek pracy nie musi wykazywać wszystkich cech określonych w art. 22 Kodeksu pracy (dalej: „KP”), zwłaszcza w przypadku pracowników zarządzających zakładem pracy;

- zawarcie umowy o pracę, nawet jeśli jej celem jest objęcie ubezpieczeniem społecznym, jest dozwolone.

Reasumując, wnioskodawczyni argumentowała, że organ dokonał niezasadnego przyjęcia, iż spółka nie mogła egzekwować podporządkowania. Zarządzanie spółką, w tym kontrola pracowników, należą do podstawowych obowiązków zarządu spółki. Zaniechanie ich może prowadzić do odpowiedzialności zarządu (art. 293 Kodeksu spółek handlowych, dalej: „KSH”). Zarząd spółki i zatrudnienie pracownicze oparte są na innych podstawach prawnych (prawach i obowiązkach). Może być więc i tak, że niezależnie od ustawowego trybu nawiązania i rozwiązania stosunku

pracy z członkiem zarządu (art. 210 § 1 KSH), w zakresie poleceń dotyczących jego pracowniczego zatrudnienia na innym stanowisku niż funkcja w zarządzie, będzie on musiał podporządkować się poleceniom osób wykonujących czynności za pracodawcę (art. 3⁽¹⁾ KP).

W odpowiedzi na odwołanie ZUS O/R. wniósł o oddalenie odwołania w całości, podtrzymując dotychczas prezentowaną argumentację. Dodał, że stosunek ubezpieczeniowy ma charakter następczy wobec stosunku pracy i powstaje tylko wówczas, gdy stosunek pracy jest realizowany. Jeżeli stosunek pracy nie powstał bądź nie jest realizowany, wówczas nie powstaje stosunek ubezpieczeniowy, nawet jeśli jest odprowadzana składka na ubezpieczenie społeczne (por. wyrok SA w Lublinie z dnia 17.1.2016 r., III AUa 433/15). W niniejszym przypadku, brak jest jakichkolwiek dowodów potwierdzających: po pierwsze, rzeczywiste świadczenie pracy na rzecz spółki, a ponadto, że ta praca była wykonywana w reżimie podporządkowania pracowniczego. W spółce brak było osoby, która wydawałaby polecenia i nadzorowała wnioskodawczynię. Istotnym jest fakt, że piastowała ona stanowisko prezesa zarządu od początku istnienia spółki i tym samym nie mogła sama sobie wydawać poleceń służbowych. Nie sposób uznać, aby czynił to drugi członek zarządu i jednocześnie wspólnik spółki, który jest mężem wnioskodawczyni. Wiąż istniejąca między stronami wyklucza efektywną kontrolę i kierownictwo w ramach podporządkowania pracowniczego. Umowa o pracę na stanowisku menadżera ds. marketingu i reklamy została zawarta w celu uzyskania wysokich świadczeń z funduszu ubezpieczeń społecznych. Dodatkowo, podkreślić należy, że autonomiczne podporządkowanie pracownicze nie wynika z samej relacji zarządu do walnego zgromadzenia spółki z o.o., to pozycja (relacja) wynikająca z prawa handlowego, natomiast autonomiczne podporządkowanie pracownika jest elementem kierownictwa pracodawcy w stosunku pracy, z reguły w szczególnym stosunku pracy. Walne zgromadzenie spółki nie sprawuje kierownictwa wobec zarządu spółki, takiego jak w art. 22 KP, czyli w relacji właściwej dla stosunku pracy; nie zbiera się i nie podejmuje uchwał dla sprawowania kierownictwa w takim rozumieniu. Zarząd ma swoją samodzielność w prowadzeniu spraw spółki (art. 201 § 1, art. 204 § 1 i 2 KSH). W okolicznościach niniejszej sprawy nie można bowiem mówić o podporządkowaniu pracowniczym, nawet tzw. "autonomicznym", które jest charakterystyczne dla stanowisk kierowniczych. Nie można zgodzić się z twierdzeniami wnioskodawczyni, że odpowiadała ona przed zgromadzeniem wspólników, w skład którego sama wchodziła, z uwagi na to, że udziały wspólników są równe. Faktycznie nie było osoby, przed którą wnioskodawczyni mogłaby odpowiadać za czynności świadczone w ramach obowiązków pracowniczych. W związku z powyższym, nie może być również mowy o efektywnej kontroli sprawowanej przez zgromadzenie wspólników.

Na terminie rozprawy w dniu 29 grudnia 2020 r. płatnik składek (...) w R. poparł odwołanie złożone przez wnioskodawczynię.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Wnioskodawczyni K. Z. od dnia 4 września 2019 r. została zgłoszona do ubezpieczeń społecznych oraz ubezpieczenia zdrowotnego u płatnika składek (...) w R..

Ww. spółka została zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym Sądu Rejonowego w R. XII Wydział Gospodarczy KRS, pod numerem (...), w dniu (...) r. Kapitał spółki wynosi 5.000.00 zł. Wspólnikami spółki są: K. Z. posiadająca 25 udziałów o łącznej wartości 2.500 zł (50% udziałów) oraz Ł. Z. posiadający 25 udziałów o łącznej wartości 2.500 zł (50% udziałów). Zarząd w spółce jest dwuosobowy. W skład zarządu spółki wchodzi: K. Z. - prezes zarządu oraz Ł. Z. - członek zarządu. W spółce nie powołano rady nadzorczej.

(...) otworzono (...) r. w R. przy Al. (...). Aranżacją wnętrza studia zajmowała się wnioskodawczyni.

W 2019 r. spółka zatrudniała 5 osób.

Ł. Z. jest mężem K. Z.. Data zawarcia związku małżeńskiego to (...) r. Oboje małżonkowie zajmowali się planowaniem strategii spółki – głównej i rozwojowej oraz budżetowaniem. Po kilku miesiącach doszli do wniosku, że muszą zostać

wdrożone działania marketingowe z uwagi na planowanie otworzenia kolejnej lokalizacji w 2021 r., a co wymagało istotnej akcji promocyjnej.

W związku z tym, we wrześniu 2019 r. wnioskodawczyni zwróciła się do koleżanki A. M., aby ta pomogła jej skoordynować zadania marketingowe na terenie P., albowiem przeniosła się z K. (w 2018 r.) i nie знаła tutaj rynku – działalność studiów manicure, pedicure, ceny, używane produkty, oczekiwania klientów itp.

Przed zatrudnieniem wnioskodawczyni zajmowała się czynnościami wchodzącymi w zakres czynności zarządu – reprezentacja i prowadzenie spraw spółki oraz w pewnym zakresie sprawy pracownicze i księgowe.

Umowa o pracę pomiędzy spółką (...) w R. a K. Z. została zawarta w dniu 4 września 2019 r. na czas nieokreślony, na stanowisku manager do spraw marketingu i reklamy, za wynagrodzeniem zasadniczym w wysokości 2.250,00 zł brutto, w 1/4 wymiaru czasu pracy. Ze strony spółki umowa została zawarta przez A. M. - pełnomocnika, powołanego w drodze uchwały zgromadzenia wspólników nr 2 z dnia 4 września 2019 r., celem zawarcia umowy o pracę z K. Z.. Znalezienie osoby na takie stanowisko na rynku lokalnym było trudne, a ponadto zbędne, gdyż wnioskodawczyni posiadała doświadczenie w działaniach marketingowych i sprzedażowych w branży beauty, wellness i fitness, również w sektorze premium. Wymiar czasu pracy 1/4 został uznany za wystarczający, aby utrzymać ciągłość w relacjach promocyjnych, a wynagrodzenie ukształtowano poniżej kwoty rynkowej, aby nie obciążać finansowo spółki. Zatrudnienie K. Z. było konsultowane z biurem księgowym (w kontekście posiadania przez nią statusu prezesa zarządu oraz udziałowca).

Stanowisko wskazane w umowie o pracę było samodzielne i podległe zarządowi. Kierunek rozwoju wskazywała również A. M., z którą wnioskodawczyni konsultowała wiele działań. Do zadań wnioskodawczyni na stanowisku manager do spraw marketingu i reklamy należało m.in.: koordynowanie działań promocyjnych i marketingowych, analiza konkurencji, analiza bieżących trendów i wdrażanie odpowiednich nowości/i ich zmian, prowadzenie szkoleń dla kadry z zakresu komunikacji marketingowej, także marketing wewnętrzny firmy (odpisywanie na wiadomości/odbieranie telefonów/rozmowy z klientem/umawianie na kolejne wizyty/odpowiednie komunikowanie się z klientem, język wypowiedzi, mowa ciała), analiza wyników działań marketingowych (które kanały komunikacji przynoszą najlepsze rezultaty i są skuteczne w pozyskiwaniu i utrzymaniu klienta, działania/planowanie/publikacje w zakresie social mediów (Facebook, Instagram) oraz strony internetowej i wizytówki google, nagrywanie materiałów reklamowych (filmiki w studiu z zabiegów/wnętrz), robienie zdjęć wykorzystywanych w komunikacji marketingowej oraz podpinanie reklam sponsorowanych kampanii na social mediach oraz google (ad words), organizacja eventów promocyjnych firmy (sesje zdjęciowe), przygotowywanie limitowanych ofert/promocji, opisy zabiegów/plakaty promujące poszczególne zabiegi/ofertę studia. Celem tych działań było prowadzenie spójnej komunikacji w mediach społecznościowych, które stanowią główny kanał komunikacji z klientami (ok. 60% klientów dowiaduje się o (...) z mediów społecznościowych).

Dzięki podejmowaniu powyższych działań spółka osiągnęła wzrost obrotów w porównaniu do roku ubiegłego o ok. 15-20%, pomimo sytuacji spowodowanej pandemią koronawirusa i stała się marką rozpoznawalną. Najistotniejsze efekty to pozyskanie nowych klientów, wysoki współczynnik utrzymania klientów i zwiększenie sprzedaży zabiegów dodatkowych wśród stałych klientów. Wykazana strata spółki była przez nią zaplanowana z uwagi na poczynione inwestycje związane z wyposażeniem Studia oraz zakupem rzeczy niezbędnych do jego funkcjonowania. W branży beauty dodatni wynik finansowy pojawia się z reguły po ok. 1,5 roku działalności.

Praca wnioskodawczyni odbywała się na profesjonalnym systemie softwarowym (...), innych programach do planowania postów/feedu w social mediach oraz licznych aplikacjach do tworzenia treści i grafik do publikacji w tych mediach. Miejscem pracy było (...) przy Al. (...) w R., a czas pracy wyznaczony 1/4 etatu.

K. Z. posiada wieloletnie doświadczenie w pracy związanej z branżą beauty, wellness i fitness. Posiada Certyfikat (...). Przez kilka lat była nauczycielem wf-u, a następnie menedżerem klubu fitness oraz w klubie sportowym (menedżer ds. marketingu i reklamy w (...) w K., menedżer sprzedaży i brand menedżer w (...) w K. i general menedżer w V. B. w K.). Zajmowała się tworzeniem całej strategii i rozwoju marki w tych podmiotach: działania promocyjne,

wprowadzanie nowych produktów sprzedażowych, koordynowanie działań działu sprzedaży, prowadzenie social mediów i analizowanie wyników finansowych w relacji do podjętych akcji promocyjnych. Ma 6-letnie doświadczenie w zarządzaniu ludźmi i projektami.

Płatnik składek (...). w R. złożył za K. Z. miesięczne raporty rozliczeniowe ZUS RCA za okres od września 2019 r. do kwietnia 2020 r. z wykazaną podstawą wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne w kwotach odpowiednio:

- za wrzesień 2019 r. - 0,00 zł,
- za październik 2019 r. – 2.035,72 zł,
- za listopada 2019 r. – 2.250,00 zł,
- za grudzień 2019 r. – 2.100,00 zł,
- za styczeń-marzec 2020 r. - 0,00 zł.

Za okres od dnia 29 listopada 2019 r. do dnia 2 lutego 2020 r. pracodawca wypłacił K. Z. wynagrodzenie za czas niezdolności do pracy. W dniu 12 lutego 2020 r. do ZUS Oddział w R. wpłynął wniosek ZUS Z-3 celem wypłaty świadczeń pieniężnych z ubezpieczenia społecznego dla K. Z. przez Zakład od dnia 3 lutego 2020 r.

W dniu 4 maja 2020 r. wnioskodawczyni urodziła dziecko. O ciąży dowiedziała się w dniu 18 września 2019 r. w trakcie wizyty lekarskiej. Jej obowiązki (z zakresu social mediów) przejęła M. D., która dotąd pracowała na recepcji i prowadziła je do maja 2020 r. oraz Ł. Z..

(dowód: akta organu rentowego, dokumentacja podatkowa – k. 42-53, karta ciąży – k. 54-57, dalsza dokumentacja – k. 62, 101-103, 120, faktury zakupowe – k. 69-80, zeznania świadka A. M. – k. 34-35, zeznania wnioskodawczyni K. Z. – k. 75-76 i 105-106, zeznania wnioskodawcy Ł. Z. – k. 113-115 i 133)

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o niekwestionowaną i tym samym wiarygodną dokumentację złożoną w aktach organu rentowego.

Aspekt wiarygodności posiadają ujawnione w toku postępowania dowody z dokumentów. Ich treść i autentyczność nie budzi wątpliwości, stanowiąc odzwierciedlenie stanu rzeczywistego.

Sąd dał wiarę osobowym źródłom dowodowym: zeznaniom świadka A. M. oraz stron: K. Z. i Ł. Z., albowiem były one spójne i wzajemnie się uzupełniały. Ww. szczegółowo opisali proces pracy wykonywanej przez skarżącą oraz jej wymiar i charakter.

Sąd zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2020 r., poz. 266), zwana dalej „ustawą systemową”, obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i 9, osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są pracownikami, z wyłączeniem prokuratorów. Z art. 11 ust. 1 i art. 12 ust. 1 tej ustawy wynika, że obowiązkowo ubezpieczeniu chorobowemu podlegają osoby wymienione w art. 6 ust. 1 pkt 1, 3 i 12. Obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu podlegają osoby podlegające ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym. Za pracownika uważa się osobę pozostającą w stosunku pracy (art. 8 ust. 1 ustawy). Pracownicy podlegają ww. ubezpieczeniom od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku (art. 13 pkt 1 ustawy).

Zasady podlegania określonego rodzajowi ubezpieczeń społecznych wynikają z przepisów o charakterze bezwzględnie obowiązującym, kreujących stosunek prawny ubezpieczenia społecznego z mocy samego prawa i według stanu prawnego z chwili powstania obowiązku ubezpieczenia. Obowiązek ubezpieczenia oznacza, że osoba, której cechy, jako podmiotu ubezpieczenia społecznego, zostały określone przez ustawę, zostaje objęta ubezpieczeniem i staje się stroną

stosunku ubezpieczenia społecznego, niezależnie od swej woli, na mocy ustawy (wyrok SA w Katowicach z 21.11.2019 r., III AUa 702/18).

Do zakresu działania ZUS-u należy m.in. stwierdzanie i ustalanie obowiązku ubezpieczeń społecznych. Powyższe uprawnienie i jednocześnie obowiązek obejmuje zarówno badanie stanu faktycznego, tj. – w przypadku stosunku pracy jako tytułu do ubezpieczenia społecznego – zawarcia umowy o pracę, jak i jej ważności. Każdorazowo przesądzające jest faktyczne wykonywanie pracy (por. wyrok SN z 21.11.2011 r., II UK 69/11 i wyrok SA w Białymstoku z 22.2.2018 r., III AUa 607/17), tj. w istocie ustalenie, czy stosunek pracy był realizowany, czy też doszło jedynie do jego pozoracji, o czym może przesądzać jedynie demonstracja wykonywania pewnych czynności i brak zainteresowania rzeczywistym świadczeniem pracy. Natomiast formalne nawiązanie stosunku pracy (zawarcie umowy o pracę), podpisywanie list obecności i list płac, czy zgłoszenie do ubezpieczeń społecznych, aczkolwiek istotne, nie mogą być decydujące, albowiem ich dopełnienie wielokrotnie nie stwarza trudności. Samo zatem zachowanie wymogów formalno-prawnych w postaci podpisania umowy o pracę czy zgłoszenia do ubezpieczeń nie może przesądzać o nawiązaniu stosunku pracy w rozumieniu art. 22 § 1 KP, jeżeli nie towarzyszy temu faktyczne wykonywanie pracy (por. wyrok SA w Lublinie z 13.11.2019 r., III AUa 526/19). Podobny pogląd wyraził SA w Szczecinie w wyroku z 15.10.2019 r. (III AUa 248/19). W konsekwencji, o tym, czy strony prawidłowo układają i realizują stosunek pracy, stanowiący tytuł ubezpieczeń społecznych, nie decyduje formalne zawarcie umowy o pracę, wypłata wynagrodzenia, przystąpienie do ubezpieczenia i opłacenie składki, ale faktyczna realizacja umowy, zgodnie z jej treścią i w warunkach charakterystycznych dla tego stosunku prawnego. Treścią stosunku pracy jest natomiast obowiązek osobistego wykonywania pracy określonego rodzaju przez pracownika, pod kierownictwem, na rzecz i ryzyko pracodawcy oraz obowiązek pracodawcy zatrudniania pracownika przy umówionej pracy i wypłacania mu wynagrodzenia za pracę. Negatywna weryfikacja tych założeń może prowadzić do wniosku, że doszło do zawarcia umowy o pracę dla pozorów. Tymczasem nie podlega pracowniczemu ubezpieczeniu społecznemu osoba, znajdująca się w sytuacji, w której przy składaniu oświadczeń woli obie strony miały świadomość, że jako pracownik, nie będzie ona świadczyć pracy, a druga strona, określona w umowie jako pracodawca, nie będzie z tej pracy korzystać. Przy czym chodzi nie tyle o pozorność oświadczenia woli w rozumieniu art. 83 § 1 KC, a więc o ukrycie innego, rzeczywistego oświadczenia woli, co o pozorność bezwzględną, a więc złożenie oświadczenia woli dla pozorów, gdy strony w ogóle nie mają zamiaru wywołania żadnych skutków prawnych. W takiej sytuacji w ogóle nie dochodzi do nawiązania stosunku pracy, lecz jedynie do stworzenia pozorów jego nawiązania (do nawiązania fikcyjnego stosunku pracy, a raczej stworzenia fikcji jego nawiązania). Tym samym, w odniesieniu do umowy o pracę, pozorność polega na tym, że strony nie zamierzają osiągnąć skutków wynikających z tej umowy, a określonych w art. 22 KP (por. wyrok SN z 29.6.2017 r., III UK 172/16 i wyrok SA we Wrocławiu z 9.10.2019 r., III AUa 932/19). Elementami, bez istnienia których stosunek prawny nie może być uznany za stosunek pracy, są, w szczególności, wykonywanie zatrudnienia w warunkach podporządkowania kierownictwu pracodawcy, osobiste wykonywanie przez osobę zatrudnioną pracy zarobkowej (za wynagrodzeniem) oraz praca na rzecz podmiotu zatrudniającego, a zatem "na ryzyko" socjalne, produkcyjne i gospodarcze (ekonomiczne) tego podmiotu (por. wyrok SA w Lublinie z 27.11.2019 r., III AUa 372/19). Identyfikacja takich zamierzeń podlega ocenie a casu ad casum.

Przenosząc powyższe rozważania w realia przedmiotowej sprawy, należało przyjąć, że pomiędzy K. Z. a spółką nastąpiło wykreowanie stosunku pracy. Zarzuty sformułowane przez organ rentowy sprowadzały się w istocie do negocjowania podporządkowania pracowniczego, którego zaistnienie jest konieczne do powstania stosunku pracy i okazały się nieuprawnione. Wnioskodawczyni posiadała doświadczenie i kwalifikacje do wykonywania pracy jako menedżer, istniała gospodarcza potrzeba – po stronie spółki – jej zatrudnienia, a ponadto praca ta była przez pracodawcę przyjmowana. Już w tym miejscu należy podkreślić, że nie może być tak, że wspólnik, który jest w stanie podołać obowiązkowi świadczenia pracy na rzecz spółki, z uwagi na spełnienie wszystkich wymogów (kwalifikacje, umiejętności, doświadczenie itp.) byłby zmuszony do zatrudnienia przy tej pracy innej osoby, jeżeli może takie obowiązki wykonywać osobiście w ramach zatrudnienia o naturze pracowniczej (por. wyrok SN z 16.12.2008 r., (...)).

W pierwszej kolejności należy zważyć, że w ustalonym stanie faktycznym nakładają się na siebie dwa stosunki prawne, tj. stosunek prawny spółki oraz stosunek pracy. Stosunek prawny spółki jest określony przez przepisy

Kodeksu spółek handlowych. K. Z. występowała w roli wspólnika, jak również członka organu zarządzającego spółką (prezesa) oraz kontrolnego (zgromadzenia wspólników). W Kodeksie możliwość występowania wspólnika w tych rolach nie powoduje wypaczenia istoty stosunku spółki, mimo iż kontrola zgromadzenia wspólników wydaje się – z pozoru – jedynie formalną. Jednakże Kodeks ten wprowadził regulacje, które ograniczają wspólników, nawet tych większościowych, w podejmowaniu istotnych decyzji w spółce, np. co do zmiany przedmiotu działalności spółki, czy też nabycia albo zbycia jej przedsiębiorstwa czy też nieruchomości. Ponadto wprowadza odpowiedzialność członków zarządu za ich decyzje i zabezpiecza w ten sposób interesy osób spoza spółki, jak również samych wspólników. Zarządzanie spółką, w tym kontrola pracowników, należą do podstawowych obowiązków zarządu spółki. Zaniechanie ich może prowadzić do odpowiedzialności zarządu (art. 293 KSH), a ten ma swoją samodzielność w prowadzeniu spraw spółki (art. 201 § 1, art. 204 § 1 i 2 KSH). Z kolei, stosunek pracy jest odrębnym stosunkiem prawnym od członkostwa w zarządzie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, w którego zakresie członek zarządu jest osobą trzecią względem spółki i o treści jego praw pracowniczych decyduje treść stosunku pracy (por. wyrok SA w Łodzi z 20.6.2017 r., III AUa 783/16).

Jak wynika z ustalonego stanu faktycznego, K. Z. nawiązała ze spółką stosunek pracy i go faktycznie realizowała w rozumieniu art. 22 § 1 KP. Więż prawna łącząca strony spełniała następujące konstytutywne wymogi: osobistego wykonywania pracy, określonego rodzaju, pod kierownictwem, na rzecz i ryzyko pracodawcy. Wnioskodawczyni świadczyła pracę w wyznaczonym miejscu (w (...)), czasie (w godzinach otwarcia (...)) oraz pod kierownictwem płatnika. Istniała również gospodarcza potrzeba zatrudnienia wnioskodawczyni, związana z rozwojem działalności oraz jej promocji. Jak wynika z judykatury, w przypadku każdej umowy o pracę podstawą jej zawarcia powinna być uzasadniona potrzeba o charakterze ekonomicznym, znajdująca oparcie w charakterze prowadzonej działalności. To potrzeba gospodarcza pracodawcy determinuje zatrudnienie (por. wyroki SA w Szczecinie z: 7.11.2019 r., III AUa 169/19 i 15.10.2019 r., III AUa 116/19). W realiach sprawy nie budzi wątpliwości wskazywana przez płatnika intencja, jaka miała towarzyszyć zatrudnieniu wnioskodawczyni. Jednocześnie praca skarżącej, odmienna od zadań realizowanych w zarządzie spółki, nie związana z prowadzeniem jej spraw, była przydatna i potrzebna, a realizacja pracowniczego podporządkowania, z uwagi na charakter i specyfikę pracy menedżera, miała charakter autonomiczny. Wskazać należy, że ścisłe pojmowanie w sprawie zasady pracowniczego podporządkowania oznaczałoby w istocie wykluczenie możliwości zawierania umów, w tym o pracę, pomiędzy członkami zarządu a spółką. Dla oceny prawnej istotne znaczenie ma również to, że pracownik podjął pracę i ją wykonywał, a pracodawca świadczenie to przyjmował i zostały zachowane wszystkie elementy konstrukcyjne stosunku pracy, w tym w szczególności cecha podporządkowania pracownika w procesie świadczenia pracy (zob. wyrok SN z 6.10.2004 r., I PK 488/03). Podleganie pracowniczemu ubezpieczeniu społecznemu jest bowiem uwarunkowane nie tyle opłacaniem składki, ale legitymowaniem się statusem pracownika. Nie bez znaczenia są więzi rodzinne pomiędzy wnioskodawczynią i drugim członkiem zarządu płatnika. Sama ta okoliczność nie przesądza jeszcze o pozorności zatrudnienia. Jak bowiem wskazał SN w wyroku z 7.3.2019 r. (III UK 61/18), nie jest tak, że relacje rodzinne a priori wykluczają pracownicze zatrudnienie.

Powracając do konstytutywnej cechy podporządkowania pracowniczego, w regulacjach prawa pracy nie ma ustawowego modelu tego podporządkowania. W zatrudnieniu pracowniczym można wskazać wiele różnych przykładów stanowisk pracy, w których znaczenie główne mają zadania (obowiązki), jakie pracownik wykonuje, a nie kierownictwo pracodawcy. W takich sytuacjach polecenia pracodawcy nie muszą być w ogóle wydawane, a zwłaszcza tylko po to, aby w ten sposób legitymizować stosunek pracy. Z faktu pozostawania w małżeństwie i równouprawnienia małżonków nie wynika a limine niemożność ukształtowania umów o pracę w sposób tworzący relację podporządkowania, stanowiącą cechę charakterystyczną stosunku pracy (por. wyrok NSA z 6.11.2002 r., I SA/Gd (...) i wyrok SN z 19.9.2003 r., II UK 41/03).

Istota pracowniczego podporządkowania o którym mowa w art. 22 § 1 KP, sprowadza się do tego, że pracownik nie ma samodzielności w określaniu bieżących zadań, ponieważ to należy do sfery pracodawcy organizującego proces pracy. W orzecznictwie powstała, w związku z tym, wątpliwość, czy dopuszczalne jest zatrudnienie wspólników wieloosobowych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością na podstawie umów o pracę, w tym na stanowiskach zarządczych. Zwraca się bowiem uwagę, że o ile obowiązek stosowania się do poleceń przełożonych jest nadal

najwyraźniejszym i najpewniejszym przejawem pracowniczego podporządkowania, odróżniającego stosunki pracy od zatrudnienia cywilnoprawnego, o tyle brak wspomnianej powinności nie przesądza jeszcze, że wykonujący rodzajowo określoną pracę staje się samodzielnym przedsiębiorcą, nieświadczącym jej na rzecz i ryzyko pracodawcy oraz "pod jego kierownictwem".

Sąd orzekający zwraca uwagę, że element podporządkowania występuje również w stosunkach pracy osób kierujących zakładami pracy i należących do tzw. kadry kierowniczej (art. 128 KP). Status pracowniczy osób wykonujących funkcje organów zarządzających zakładami pracy nie wynika bowiem z faktu spełniania przez nich cech pracownika określonych w art. 22 § 1 KP, lecz z woli ustawodawcy o włączeniu (obligatoryjnym lub fakultatywnym) tej grupy osób do kategorii pracowników pomimo braku (klasycznego) podporządkowania kierownictwu pracodawcy (np. kierownik publicznego zakładu opieki zdrowotnej), przy zachowaniu podstawowego założenia prawa pracy, jakim jest rozdzielenie pracy i kapitału oraz wykonywania w stosunku do tych osób czynności z zakresu prawa pracy przez inne podmioty. Uznanie tych osób za pracowników nie jest zatem argumentem przemawiającym za przyjęciem, że podporządkowanie pracownika nie stanowi konstytutywnej cechy stosunku pracy, ale odstępstwem od zasady podporządkowania pracownika jako koniecznej cechy tego stosunku. W pozostałych przypadkach powstały w wyniku zawarcia umowy o pracę stosunek prawny musi się charakteryzować wszystkimi istotnymi elementami stosunku pracy, w tym podporządkowaniem pracownika kierownictwu pracodawcy, na rzecz i ryzyko którego praca jest wykonywana (zob. T. Duraj, Podporządkowanie pracownika pracodawcy w aspekcie czasu pracy – wybrane problemy, *Studia Prawnicze* 12/4, s. 126-127; H. Lewandowski, *Uprawnienia kierownicze w umownym stosunku pracy*, Warszawa 1977, s. 102 i n.; Z. Kubot, *Pozycja prawna stron w umownym stosunku pracy*, Wrocław 1978, s. 31-32 i L. Mitrus, *Podporządkowanie pracownicze jako zmieniająca się cecha stosunku pracy (w): Współczesne problemy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych* (red. I. Florek, Ł. Pisarczyk), Warszawa 2011, s. 123 i n.). W orzecznictwie SN przyjmowało się i przyjmuje, że swoista symbioza pracy wykonywanej w ramach stosunku pracy i kapitału jest sprzeczna z aksjologią prawa pracy i prawa ubezpieczeń społecznych, opartą zasadniczo na założeniu oddzielania kapitału oraz pracy. W konsekwencji tam, gdzie status wykonawcy pracy (pracownika) zostaje zdominowany przez właścicielski status wspólnika spółki z o.o. nie może być mowa o zatrudnieniu w ramach stosunku pracy takiego wspólnika, który nie pozostaje w pracowniczej relacji podporządkowania wobec samego siebie. W społeczno-ekonomicznej pozycji jedyne go wspólnika prowadzącego sprawę swojej spółki status wykonawcy pracy jest zdominowany przez status właścicielski w takim stopniu, że staje się jedynie jego funkcjonalnym elementem służącym jego kompleksowej obsłudze na rynku kapitałowym. Przy wykonywaniu takiej pracy jedyny wspólnik nie tylko nie wykonuje poleceń swojego pracodawcy, ale jest też od niego niezależny ekonomicznie i dyktuje mu sposób działania, co wykracza poza najszerszej nawet pojęty model stosunku pracy (por. m.in. wyroki SN z: 15.7.1998 r., II UKN 131/98, 16.12.1998 r., II UKN 394/98, 23.3.1999 r., II UKN 536/98; 14.3.2001 r., II UKN 268/00).

W niniejszej sprawie taka sytuacja nie zachodzi, a dodatkowo można mówić o specyficznej odmianie podporządkowania pracowniczego i to nie tylko z uwagi na pełnienie przez zainteresowaną funkcji w zarządzie spółki, ale również z uwagi na specyfikę realizowanych czynności (menedżera). W takich sytuacjach polecenia pracodawcy nie muszą być w ogóle wydawane, a zwłaszcza tylko po to, aby w ten sposób legitymizować stosunek pracy. Oczywiście pozostaje, że o zatrudnieniu wnioskodawczyni K. Z. przez spółkę zadecydowały takie czynniki jak: znajomość działalności spółki, określony potencjał intelektualny, doświadczenie, a wreszcie związanie kapitałowe ze spółką, predestynujące do zatrudnienia w charakterze pracownika. W przeciwnym razie wymagałoby to dodatkowego zatrudnienia osoby trzeciej.

W modelu "autonomicznego" podporządkowania pracowniczego osoby zarządzającej zakładem pracy, podległość wobec pracodawcy (spółki z ograniczoną odpowiedzialnością) wyraża się w respektowaniu uchwał wspólników i wypełnianiu obowiązków płynących z Kodeksu spółek handlowych. W rezultacie należy uznać, że praca na stanowiskach kierowniczych w spółce wykonywana jest na rzecz i ryzyko odrębnego podmiotu prawa, jaką jest spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (por. wyrok SA w Lublinie z 9.5.2019 r., III AUa 976/18). Współcześnie, wobec nowych warunków społeczno-gospodarczych, rozwoju techniki, organizacji pracy, teleinformatyki, pojęcie podporządkowania pracowniczego ewoluuje, aż po tzw. podporządkowanie autonomiczne, w którym pracownik

otrzymuje do wykonania zadania i decyduje o sposobie ich realizacji, co jednak nie zmienia faktu, że tacy pracownicy, pozostając związani wyznaczonymi regułami organizacji i funkcjonowania danego podmiotu, pracują w warunkach podporządkowania. W systemie podporządkowania autonomicznego sam sposób realizacji zadań pozostawiony jest pracownikowi (por. wyrok SA w Łodzi z 30.4.2019 r., III AUa 469/18). W wyroku z 26.04.2018 r. (III AUa 730/17) SA w W. wskazał, że jeżeli praca wspólnika nie polega na obrocie wyłącznie własnym kapitałem w ramach spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, nie dochodzi do połączenia pracy i kapitału. Nie jest to zatem szczególna forma prowadzenia działalności gospodarczej na "własny" rachunek, oddzielona przez konstrukcję (fikcję) osoby prawnej od osobistego majątku wspólnika. Praca taka wykonywana jest na rzecz i ryzyko odrębnego podmiotu prawa - spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Także wynagrodzenie nie jest pokrywane wyłącznie z kapitału tego wspólnika (por. także wyrok SN z 12.5.2011 r., II UK 20/11 i wyrok SN z 7.9.1999 r., I PKN 277/99).

Istotne znaczenie ma również to, że przepisy lub instytucje prawa cywilnego (w tym przypadku dotyczące pozorności oświadczeń woli) mogą być stosowane na gruncie ubezpieczeń społecznych tylko na podstawie wyraźnego przepisu tego prawa. Autonomiczność i odrębność przepisów prawa ubezpieczeń społecznych wobec przepisów prawa cywilnego sprawia, iż na gruncie stosunków ubezpieczenia społecznego dopuszcza się tylko na zasadzie wyjątku stosowanie wskazanych *expressis verbis* regulacji cywilistycznych (por. wyrok SN z 21.10.2008 r., II UK 71/08).

W świetle powołanych wyżej przepisów i argumentacji prawnej, działając na podstawie art. 477¹⁴ § 1/2 KPC, Sąd zmienił zaskarżoną decyzję, jak w pkt I wyroku.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 KPC w zw. z art. 108 KPC i § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r., poz. 1800).