

Sygn. akt III AUa 730/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 kwietnia 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w składzie:

Przewodniczący - Sędzia: SA Magdalena Tymińska

Sędziowie: SA Anna Michalik

SO del. Marcin Graczyk (spr.)

Protokolant: st. sekr. sądowy Anna Kapanowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 26 kwietnia 2018 r. w W.

sprawy Salon (...) spółka z o.o. w W. i A. W. (1)

*przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych III Oddział
w W.*

o podleganie obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym

*na skutek apelacji Salon (...) spółka z o.o.
w W. i A. W. (1)*

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie XIII Wydział Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 29 grudnia 2016 r. sygn. akt XIII U1600/16

I. zmienia zaskarżony wyrok i poprzedzającą go decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych III Oddział w W. z dnia 30 maja 2016 r. nr (...) -2 w ten sposób, że stwierdza, iż A. W. (1) podlega jako pracownik u płatnika składek Salon (...) spółka z o.o. w W. obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 18 grudnia 2015 r. oraz zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych III Oddział w W. na rzecz Salonu (...) spółka z o.o. w W. i A. W. (1) po 1800 (jeden tysiąc osiemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego;

II. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych III Oddział w W. na rzecz Salonu (...) spółka z o.o. w W. i A. W. (1) po 1380 (jeden tysiąc trzysta osiemdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Marcin Graczyk Magdalena Tymińska Anna Michalik

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 29 grudnia 2016 r. sygn. akt XIII U 1600/16 Sąd Okręgowy w Warszawie XIII Wydział Ubezpieczeń Społecznych oddalił odwołanie wnioskodawców A. W. (1) oraz salonu (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. od decyzji Zakładu

Ubezpieczeń Społecznych III Oddział w W. z dnia 30 maja 2016 r. nr (...)–2 ustalającej, że A. W. (1) jako pracownik płatnika składek jakim jest Salon (...) sp. z o.o. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 18 grudnia 2015 r.

Sąd Okręgowy ustalił w trakcie postępowania, iż spółka Salon (...) została zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym w dniu 14 kwietnia 2015 r., jej kapitał zakładowy wynosi 5.000 zł, a wspólnikami spółki są wnioskodawczyni A. W. (1) oraz B. M., które posiadają po 50 udziałów o łącznej wartości 2.500 zł. B. M. jest prezesem zarządu spółki, zaś członkiem zarządu jest A. W. (1). Z uwagi na fakt, że B. M. przed rozpoczęciem pracy salonu nie była związana z branżą fryzjerską, a A. W. (1) posiada kilkuletnie doświadczenie jako pracownica salonów fryzjerskich, to ona zajmowała się nadzorowaniem i kierowaniem merytoryczną częścią działalności salonu. B. M. zajmowała się natomiast sprawami finansowymi spółki. Dodatkowo, od października 2015 r. zatrudniono również P. O. (jako fryzjerka, zatrudniona na podstawie umowy zlecenia), a także od maja 2015 r. K. B. (manicurzystka zatrudniona na podstawie umowy

zlecenia). Ponadto, zakład zatrudniał również dwie kosmetyczki – jedną w okresie od września 2015 r. i kolejną od września 2015 r. – najpierw na pełen etat, następnie na % etatu.

A. W. (1) (ur. (...)), ukończyła w 2010 r. Technikum Odzieżowe i Fryzjerskie im. (...) w W. w zawodzie technik usług fryzjerskich. Zdała również egzamin potwierdzający kwalifikacje w zawodzie technik usług fryzjerskich, a także odbyła Szkolenie w zakresie koloryzacji (...), uczestniczyła w (...) (...) (...), ukończyła także szkolenie dotyczące (...)i jego zastosowania w salonie. A. W. (1) była zatrudniona w latach 2010- 2011 w (...) (stanowisko – fryzjerka), następnie pracowała na umowie zlecenia w kolejnych miejscach – ok. 3 lata w salonie na U. mieszczącym się przy ul. (...), wcześniej przez około rok w zakładzie zlokalizowanym na T..

Z ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że A. W. (1) poznała B. M. w ostatnim miejscu pracy – początkowo B. M. była jej klientką. Kobiety zawarły bliższą znajomość, następnie zdecydowały się na wspólne otwarcie własnego salonu fryzjerskiego. A. W. (1) za prace fryzjerskie wykonywane w Salonie (...) od 6 maja 2015 r. wystawiała faktury w ramach prowadzonej przez siebie pozarolniczej działalności gospodarczej pod nazwą A. W. (1) w W., ul. (...). Działalność ta została zawieszona z dniem 15 grudnia 2015 r. Uchwałą Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników spółki pod firmą Salon (...) sp. z o.o. z dnia 15 grudnia 2015 r. K. M., mąż B. M., został ustanowiony pełnomocnikiem spółki do podpisania umowy o pracę z A. W. (1). A. W. (1) zawarła w dniu 18 grudnia 2015 r.

umowę o pracę ze spółka Salon (...) sp. z o.o. na czas określony od 18 grudnia 2015 r. do 17 grudnia 2017 r. na stanowisku creative director z wynagrodzeniem ustalonym na poziomie 2.057,97 zł w wymiarze 1/2 etatu. Następnie w dniu 29 grudnia 2015 r. zawarto aneks do umowy zmieniający wymiar pracy A. W. (1) na cały etat wraz z podwyższeniem wynagrodzenia do wysokości 4.210,18 zł. Zakres obowiązków A. W. (1) został sprecyzowany na piśmie (k. 20 akt emerytalnych) – obejmował on m.in. organizację pracy w salonie, powierzenie całokształtu prac związanych z bieżącym funkcjonowaniem salonu, sprawowaniem bieżącej kontroli nad zespołem fryzjerów i kosmetyczek, podejmowanie i ewentualne uznawanie reklamacji od klientów, opracowywanie norm obsługi bieżącej salonu. Zeznania świadków będących klientami salonu (M. K. (1), M. N., K. K., K. S.) potwierdzają, że A. W. (1) przebywała w salonie i wykonywała w ramach codziennej pracy usługi fryzjerskie. Obecność w pracy A. W. (1) dodatkowo stwierdza wypełniany przez nią formularz miesięcznej ewidencji czasu pracy, natomiast wynagrodzenie spółka przelewała na wskazany numer rachunku bankowego.

Sąd I instancji ustalił ponadto, że z dniem 11 marca 2016 r. powstała niezdolność A. W. (1) do kontynuowania pracy. Wystąpiła ona z wnioskiem o wypłatę zasiłku chorobowego od dnia 13 kwietnia 2016 r., a dziecko urodziła w dniu 10 maja 2016 r. – na miesiąc przed planowanym terminem porodu. Organ wszczął postępowanie kontrolne w zakresie prawidłowości dokonywanych zgłoszeń, a decyzją z dnia 30 maja 2016 r. stwierdził, że A. W. (1) jako pracownik płatnika składek Salon (...) sp. z o.o. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu, wypadkowemu od grudnia 2015 r.

Sąd I instancji ustalił stan faktyczny na podstawie dokumentów znajdujących się w aktach sprawy i aktach emerytalnych, a także dopuścił dowody z zeznań strony A. W. (1) i B. –

(...), a także świadków M. K. (2), M. N., K. K. i K. S.. W ocenie sądu I instancji w świetle zebranego w sprawie materiału dowodowego, treść dokumentów – ze szczególnym uwzględnieniem zawartej przez strony umowy o pracę – budzi wątpliwości. Sąd I instancji odmówił także wiarygodności dowodowi z zeznań strony na okoliczność realizacji umowy o pracę z dnia 18 grudnia 2015 r., w szczególności ze względu na fakt, że zgodnie z treścią zeznania A. W. (1) „sama była swoim przełożonym”. W ocenie sądu I instancji rzeczywistym powodem zatrudnienia A. W. (1) na umowę o pracę było umożliwienie jej skorzystania ze stosunkowo wysokich świadczeń z ubezpieczenia chorobowego w związku z ciążą. Z rozważań składu orzekającego wynika, że A. W. (1) nie wykazała, by świadczyła pracę na rzecz spółki Salon (...) sp. z o.o. w podporządkowaniu pracowniczym.

Sąd Okręgowy zważył, że odwołania spółki Salon (...) sp. z o.o. oraz A. W. (1) nie zasługiwały na uwzględnienie. Wskazano, że w przedmiotowej sprawie spór sprowadzał się do ustalenia, czy zawarcie w dniu 18 grudnia 2015 r. umowy o pracę na czas określony do 17 grudnia 2017 r. w pełnym wymiarze pracy między odwołującymi miało na celu jedynie uzyskanie prawa do świadczeń z ubezpieczenia społecznego niezgodnie z zasadami współżycia społecznego. Sąd I instancji w swoich rozważaniach wskazał, że stosownie do art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 121 j.t.), do zakresu działania Zakładu Ubezpieczeń Społecznych należy m.in. realizacja przepisów o ubezpieczeniach społecznych, a w szczególności stwierdzanie i ustalanie obowiązku ubezpieczeń społecznych. Z kolei art. 83 ust. 1 pkt 1-3 tej ustawy stanowi, iż zakład wydaje decyzje w zakresie indywidualnych spraw dotyczących w szczególności zgłaszania do ubezpieczeń społecznych, a także przebiegu ubezpieczeń oraz ustalania wymiaru składek i ich poboru. Zgodnie z treścią art. 6 ust. 1 pkt 1 powoływanej ustawy obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i 9, osoby fizyczne, które na obszarze RP są pracownikami, z wyłączeniem prokuratorów. Za pracownika uważa się natomiast osobę pozostającą w stosunku pracy, z zastrzeżeniem ust. 2 i 2a. W myśl art. 12 ust. 1 ww. ustawy obowiązkowo ubezpieczeniom wypadkowemu podlegają osoby podlegające ubezpieczeniom emerytalnym i rentowym, natomiast obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu podlegają osoby fizyczne w okresach – pracownicy – nawiązania stosunku pracy do dnia ustania stosunku pracy. Obowiązek dokonania zgłoszenia ubezpieczonego spoczywa zaś na płatniku składek, którym jest pracodawca.

Sąd I instancji podkreślił, że stosunek ubezpieczeniowy jest następczy wobec stosunku pracy i powstaje jedynie w przypadku, gdy stosunek pracy jest realizowany. Jeżeli natomiast stosunek ten nie powstał bądź nie jest realizowany, nie powstaje stosunek ubezpieczeniowy, nawet jeżeli odprowadzana jest składka na ubezpieczenie społeczne (por. wyrok SA w Łodzi z dnia 4 września 2012 r., sygn. III AUa 19/12). Zgodnie z art. 22 § 1 k.p. poprzez 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. Z rozważań sądu I instancji wynika, że sama wola stron nie jest wystarczająca, jeżeli nie towarzyszy jej realizowanie umowy. Waler pełnej doniosłości prawnej posiada z kolei taka umowa o pracę, która została przez strony zrealizowana w sposób faktyczny i w warunkach, o których mowa w art. 22 § 1 k.p., przy czym warunki te powinny być spełnione łącznie.

Z ustaleń sądu I instancji wynika, że strony umowy o pracę stworzyły w niniejszej sprawie dokumentację potwierdzającą zawarcie tejże umowy z A. W. (1), a praca była przez nią faktycznie wykonywana. Polegała ona nie tylko na świadczeniu czynności dodatkowych, jak organizacja pracy salonu, ale także wprost związanych ze świadczeniem usług fryzjerskich bezpośrednio na rzecz jego klientów. Sąd I instancji ustalił w sposób bezsporny, że praca ta była wykonywana w sposób ciągły, zajmowała A. W. (1) 8 godzin dziennie i 40 godzin tygodniowo, a także była wykonywana za zapłatą wynagrodzenia. Ponadto w ocenie sądu I instancji bezspornym jest zatrudnienie A. W. (1) w charakterze pracownika (od dnia 18 grudnia 2015 r.), co poświadcza sporządzenie na piśmie umowy o pracę z powołanym do tego celu pełnomocnikiem spółki.

Jednakże sąd I instancji wskazał, że pomimo wykazanych powyżej okoliczności, praca wykonywana przez A. W. (1) nie może być uznana za taką, która była wykonywana w podporządkowaniu pracowniczemu. Co prawda A. W. (1) nie była większościovym udziałowcem spółki Salon (...) sp. z o.o., ale okoliczność polegająca na tym, że struktura własnościowa ww. spółki kształtowała się w ten sposób, iż A. W. (1) i B. M. posiadały po 50% udziałów w ocenie Sądu Okręgowego powodowała, że A. W. (1) nie mogła podlegać kierownictwu wspólniczki w zakresie prac wykonywanych na rzecz salonu, ponadto nie mogła także podlegać kierownictwu w zakresie prac merytorycznych – z uwagi na fakt, że w toku postępowania bezspornie ustalono, że osobą merytoryczną i w sposób faktyczny kształtującą działalność spółki w zakresie świadczenia usług fryzjerskich nadzoruje i kieruje A. W. (1). Co więcej, zeznania świadków w niniejszej sprawie wskazują, że A. W. (1) prowadziła działalność fryzjerską „tylko na zapisy”, a to prowadzi do wniosku, że sama decydowała kiedy i w jakich godzinach będzie przyjmować klientów do wykonania na ich rzecz usług fryzjerskich, a w jakim czasie będzie wykonywać pozostałe czynności niezbędne dla zachowania ciągłości pracy salonu.

W ocenie sądu Okręgowego umowa o pracę na czas określony została zawarta w celu obejścia prawa. W ocenie sądu nie doszło bowiem do faktycznego nawiązania stosunku pracy między stronami, mimo faktu, że A. W. (1) świadczyła pracę na rzecz spółki Salon (...) sp. z o.o., które wynikały z umowy stron. Sąd I instancji wskazał, że status pracowniczego osób sprawujących funkcje organów zarządzających zakładami pracy (także członka zarządu spółki) nie wynikają z faktu spełnienia przesłanek z art. 22 § 1 k.p., ale z decyzji ustawodawcy o włączeniu ich do kategorii pracowników, pomimo braku podporządkowania kierownictwu pracodawcy pojmowanemu w tradycyjny sposób.

Sąd Okręgowy wskazał, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego w sposób odmienny traktuje się sytuacje, gdzie nie dochodzi do rozdzielenia osoby pracodawcy i pracownika. Podporządkowanie pracownicze nie występuje wtedy, gdy jedna i ta sama osoba wyznacza zadania pracownicze, następnie samemu je wykonując (postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych z dnia 7 stycznia 2013 r., sygn. III PK 54/12). Sąd I instancji przytacza na poparcie ww. tezy szereg orzeczeń Sądu Najwyższego wskazujących, że zatrudnienie w charakterze pracownika prezesa jednoosobowego zarządu spółki byłoby wyrazem niemożliwego pojęciowo podporządkowania „samemu sobie”, zwraca również uwagę na fakt, że aksjologia prawa pracy i ubezpieczeń społecznych zakłada rozdział między kapitałem a pracą – a w przypadku połączenia ról osoby sprawującej nadzór w spółce (np. jako członek zarządu) oraz pracownika dochodzi do symbiozy między tymi wartościami.

Przenosząc powyższe na grunt omawianej sprawy, sąd I instancji ocenił, że pomimo iż A. W. (1) nie była jedynym wspólnikiem w spółce Salon (...) sp. z o.o., to w rzeczywistości to ona będąc jednocześnie wspólnikiem spółki, członkiem jej zarządu i osobą z wykształceniem kierunkowym fryzjerskim posiadała pełną decyzyjność co do funkcjonowania salonu, a B. M. nie kontrolowała czynności A. W. (1) w tym zakresie. W ocenie sądu I instancji zgromadzony w sprawie materiał dowodowy wskazuje, że z uwagi na swoje dotychczasowe doświadczenie w zawodzie fryzjerki A. W. (1) samodzielnie i bez nadzoru wyznaczała sobie zadania w pracy, wobec czego na gruncie tej sprawy nie wystąpiło rozdzielenie osoby pracodawcy i pracownika. W związku z powyższym Sąd Okręgowy stwierdził, że w stosunku prawnym łączącym A. W. (1) i Salon (...) sp. z o.o. brak było podporządkowania pracowniczego, a tym samym nie został nawiązany stosunek pracy rodzący stosunek ubezpieczenia. Z uwagi na te ustalenia, Sąd Okręgowy uznał za prawidłową decyzję organu rentowego i oddalił odwołania.

Wyrok Sądu Okręgowego został w całości zaskarżony apelacją Odwołujących. Wyrokowi zarzucono:

1. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów polegające na bezzasadnym przyjęciu, że A. W. (1) samodzielnie i bez żadnego nadzoru wyznaczała sobie zadania pracownicze, które następnie wykonywała, podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że zakres swobody jej działania jako pracownika został ściśle określony w umowie o pracę oraz w pisemnym zakresie obowiązków, więc zakres jej obowiązków był ograniczony do tych ram, ponadto istotniejsze z decyzji były podejmowane w uzgodnieniu z prezesem spółki;
2. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów polegające na bezzasadnym przyjęciu, że jedynym celem stron umowy o pracę było umożliwienie skorzystania A. W. (1) ze świadczeń z

ubezpieczenia chorobowego, podczas gdy taki wniosek nie wynika z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie ani z zasad doświadczenia życiowego.

W ocenie Odwoływających ww. naruszenia spowodowały naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię art. 22 § 1 k.p. i uznanie, że podporządkowanie pracownicze nie ma miejsca w przypadku nawiązania stosunku pracy między członkiem zarządu spółki a spółką.

W uzasadnieniu apelacji pełnomocnik odwoływających się wskazał, że ustalenia faktyczne dokonane w sprawie przez Sąd Okręgowy prowadzące do wniosku, iż w stosunku prawnym, jaki łączył odwołującą ze spółką Salon (...) sp. z o.o. brak było elementu podporządkowania pracowniczego nie korespondują ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym. Podniesiono, że zakres obowiązków A. W. (1) został sprecyzowany na piśmie – polegał m.in. na powierzeniu całokształtu prac związanych z bieżącym funkcjonowaniem salonu i sprawowaniem codziennej kontroli nad zespołem fryzjerów i kosmetyczek. Wskazano, że pomimo faktu, iż A. W. (1) posiadała szeroką samodzielność w wykonywaniu swojej codziennej pracy, to jednak ustalony zakres obowiązków dotyczył jej bezwzględnie i nie była uprawniona do dokonywania w nim zmian, bowiem taką decyzję podjąć mógł jedynie pracodawca. Ponadto, okoliczność, iż A. W. (1) jest członkiem zarządu spółki Salon (...) sp. z o.o. nie skutkuje tym, że może ona samodzielnie nią kierować. Jak wskazuje pełnomocnik odwoływających, z zeznań wynika, że strategiczne i kluczowe decyzje były w spółce podejmowane przez B. M., bowiem bez jej zgody nie nawiązano by stosunku pracy z A. W. (1), nie zostałyby dla niej ustanowiony zakres obowiązków i czas pracy, zakres urlopu czy też ustalenie zastępstwa na czas jej nieobecności.

W apelacji zarzucono sądowi I instancji, iż w swych rozważaniach nie wziął pod uwagę, że obecnie pojęcie podporządkowania pracowniczego ma szerokie znaczenie. Z przytoczonego orzecznictwa Sądu Najwyższego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 września 1997 r., sygn. I PKN 277/99) wynika bowiem, iż podporządkowanie pracownika może polegać na określeniu przez pracodawcę czasu pracy i wyznaczeniu zadań, natomiast co do sposobu ich realizacji pracownik ma pewien zakres swobody. Ponadto, pełnomocnik odwoływających wskazał, że w ocenie Sądu Najwyższego możliwości stwierdzenia stosunku pracowniczego nie wyklucza fakt, że pracownik jest jednocześnie członkiem zarządu spółki i udziałowcem (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 2011 r., sygn. II UK 20/11). W przypadku członka zarządu podległość wobec spółki wyraża się poprzez respektowanie uchwał wspólników i wypełnianie obowiązków płynących z k.s.h., ponadto członek zarządu poddany jest ekonomicznej zależności od swojego pracodawcy (spółki), a jego wynagrodzenie nie jest pokrywane wyłącznie z jego kapitału (co dotyczy sytuacji, gdy udziały w spółce są rozłożone po połowie bądź w zbliżony sposób).

W ocenie pełnomocnika odwoływających na gruncie omawianej sprawy bezspornym jest, że pomiędzy A. W. (1) a spółką Salon (...) sp. z o.o. nawiązany został stosunek pracy. Umowa między stronami została zawarta na podstawie uchwały wspólników, wynagrodzenie A. W. (1) nie było uzależnione od jej udziałów w spółce i nie była ona w tej spółce udziałowcem większościowym.

W apelacji podniesiono również, że celem zawarcia przez A. W. (1) umowy o pracę nie było obejście prawa, jak ocenił to Sąd Okręgowy, a uzyskanie większej stabilizacji życiowej i zabezpieczenia społecznego. Ponadto, nie jest także działaniem nielegalnym obniżenie kosztów spółki poprzez zmianę formy zatrudnienia A. W. (1). W ocenie strony apelującej sąd I instancji nie wskazał przyczyn, dla których zeznania odwoływających na tę okoliczność zostały uznane za niewiarygodne. Wskazano także, że w sytuacji gdy z treści umowy o pracę wynika zobowiązanie pracownika do wykonywania pracy pod kierownictwem pracodawcy, a pracodawca zobowiązuje się do wypłaty wynagrodzenia i umowa jest wykonywana zgodnie z jej treścią, wówczas nie można przyjąć, że jej celem było obejście prawa nawet w sytuacji, gdy obie strony nie wiedziały o ciąży pracownicy.

W odpowiedzi na apelację odwoływających organ rentowy wniosł oddalenie apelacji odwoływających i zasądzenie od A. W. (1) i Salonu (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. na rzecz organu rentowego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu organ wskazał, że sąd I instancji prawidłowo oddalił odwołania od zaskarżonej decyzji ZUS z dnia 30.05.2016 r. (nr (...) -2). Odnosząc się do zarzutów wskazanych w apelacji organ rentowy stwierdził, iż ustalenia faktyczne dokonane przez sąd I instancji

znajdują poparcie w materiale dowodowym, a zawarte w apelacji twierdzenia jakoby sąd dokonał oceny materiału dowodowego w sposób dowolny i sprzeczny z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego są niesłuszne. W ocenie organu odwołującego sąd I instancji szczegółowo przeanalizował dokumenty zawarte w aktach, jak również dowody z przesłuchań świadków i zasadnie przyjął, że stosunek prawny łączący A. W. (1) i spółkę Salon (...) sp. z o.o. nie stanowił stosunku pracy w rozumieniu art. 22 k.p. Wskazano również, że A. W. (1) od 2011 r. nie posiadała zgłoszeń do ubezpieczeń społecznych z tytułu umowy o pracę, a także wskazano, iż na jej miejsce w czasie jej nieobecności nie został zatrudniony żaden pracownik.

Sąd Apelacyjny zważył, że apelacja odwołujących jest zasadna i skutkuje zmianą zaskarżonego wyroku i poprzedzającej go decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych III Oddział w W. z dnia 30 maja 2016 r. nr (...) - 2 poprzez stwierdzenie, iż A. W. (1) podlega jako pracownik u płatnika składek Salon (...) sp. z o.o. w W. obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 18 grudnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny rozpoznając apelację rozpatruje sprawę ponownie, czyli jeszcze raz bada sprawę rozstrzygniętą przez sąd pierwszej instancji. Tym samym postępowanie apelacyjne ma charakter rozpoznawczy (merytoryczny) i stanowi dalszy ciąg postępowania przeprowadzonego w pierwszej instancji. Przez spełnianie nieograniczonych funkcji rozpoznawczych spełnia się kontrolny cel postępowania apelacyjnego; rozpoznanie apelacji ma (powinno) doprowadzić do naprawienia wszystkich błędów sądu pierwszej instancji, ewentualnie także błędów stron (tak uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego - zasada prawna - z dnia 31 stycznia 2008 r. (III CZP 49/07, LEX 341125).

Apelujący zarzucili sądowi I instancji naruszenie przepisów art. 233 § 1 k.p.c. Podkreślić należy, że zgodnie z treścią art. 233 § 1 k.p.c. Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Dokonana przez Sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona tylko wówczas, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu nie znajduje oparcia w zasadach doświadczenia życiowego. Granice swobodnej oceny dowodów winny być wyznaczone wymogami prawa procesowego, doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia. W myśl powyższych dyrektyw, Sąd pierwszej instancji rozważa w sposób racjonalny i wszechstronny materiał dowodowy, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych, a wiążącą ich moc i wiarygodność odnosi do pozostałego materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie (wyrok SN z dnia 10 czerwca 1999 r. w sprawie II UK 685/98). Ponadto, skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez sąd naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej, niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu (SN w orzeczeniu z 6 listopada 1998r., II CKN 4/98, Lex Polonica nr 1934200 niepublikowane).

Zarzuty apelacyjne dotyczące naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. podniesione w apelacji koncentrowały się na bezzasadnym przyjęciu przez Sąd Okręgowy, że:

1. A. W. (1) samodzielnie i bez żadnego nadzoru wyznaczała sobie zadania pracownicze, które następnie wykonywała, podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego wynikało, że zakres swobody jej działania jako pracownika został ściśle określony w umowie o pracę oraz w pisemnym zakresie obowiązków, więc zakres jej obowiązków był ograniczony do tych ram, ponadto istotniejsze z decyzji były podejmowane w uzgodnieniu z prezesem spółki;
2. jedynym celem stron umowy o pracę było umożliwienie skorzystania A. W. (1) ze świadczeń z ubezpieczenia chorobowego, podczas gdy taki wniosek nie wynika z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie ani z zasad doświadczenia życiowego.

Oba zarzuty okazały się być uzasadnionymi. Sąd Okręgowy dokonując analizy materiału dowodowego w sposób całkowicie dowolny uznał, że A. W. (1) nie była pracownikiem, bowiem jako wspólnik spółki nikomu nie podlegała służbowo i nikt nie wydawał jej poleceń. Zeznania świadków i samej odwołującej się potwierdzają, że wykonywała

nie tylko obowiązki członka zarządu, ale wykonywała pracę fryzjerki. Oczywistym jest, że w tym zakresie drugi wspólnik spółki i prezes zarządu nie musiał udzielać ubezpieczonej żadnych wskazówek, czy wydawać poleceń. Sąd Okręgowy dokonując ustaleń w tym zakresie nie wziął bowiem pod uwagę, że w orzecznictwie podchodzi się do kwestii podległości pracowniczej osób będących wspólnikami spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w odmienny sposób niż do innych pracowników. W ocenie Sądu Apelacyjnego, dopuszczalność zatrudnienia pracowniczego wspólników w dwuosobowej spółce z ograniczoną odpowiedzialnością na stanowiskach specjalistycznych motywowana jest tym, że znajomość spraw spółki, potencjał intelektualny, doświadczenie, związanie kapitałowe, predestynują do zatrudnienia wspólnika w spółce jako pracownika. W przeciwnym razie należałoby zatrudnić osobę trzecią (wyrok Sądu Najwyższego z 9 czerwca 2010 r., II UK 33/10, LEX nr 598436). 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. Jeśli zatem 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 więc 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.

Rację mają także apelujący, że materiał dowodowy nie dawał żadnej podstawy do dokonania ustalenia, że jedynym celem stron zawierającym umowę o pracę było umożliwienie skorzystania A. W. (1) ze świadczeń z ubezpieczenia chorobowego. Wnioskowanie takie nie zostało poparte żadnymi dowodami. Sąd Okręgowy ustalił, że A. W. (1) wykonywała pracę, w tym czesała klientki i wykonywała wszystkie inne czynności fryzjerskie, zwłaszcza, że dysponowała odpowiednimi kwalifikacjami i doświadczeniem. Samo przekonanie organu rentowego, że ubezpieczona i płatnik zawarli umowę o pracę dla pozorów, w celu uzyskania przez A. W. (1) świadczeń z ubezpieczenia chorobowego, nie poparte dowodami, powtórzone przez Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, nie jest wystarczającym do wyłączenia ubezpieczonej z pracowniczego ubezpieczenia społecznego. Skoro strony stosunku dopełniły wszelkich formalności związanych z zawarciem umowy, praca była wykonywana przez odwołującą się A. W. (1), a ponadto jej obowiązki nie sprowadzały się tylko do sprawowania nadzoru i kontroli na innym pracownikiem, to nie jest możliwe ustalenie, że nie doszło do skutecznego zawarcia umowy o pracę, bądź jej zawarcia w celu obejścia prawa.

Z niezakwestionowany ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego wynika, że A. W. (1) zawarła w dniu 18 grudnia 2015 r. pierwszą umowę o pracę ze płatnikiem składek. Zakres obowiązków A. W. (1) obejmował m.in. organizację pracy w salonie, powierzenie całokształtu prac związanych z bieżącym funkcjonowaniem salonu, sprawowaniem bieżącej kontroli nad zespołem fryzjerów i kosmetyczek, podejmowanie i ewentualne uznawanie reklamacji od klientów, opracowywanie norm obsługi bieżącej salonu. A. W. (1) przebywała w salonie i wykonywała w ramach codziennej pracy usługi fryzjerskie. Praca była świadczona przez nią od 18 grudnia 2015 r. do 10 marca 2016 r. Przy takich ustaleniach faktycznych nie jest zdaniem Sądu Apelacyjnego możliwe uznanie, że A. W. (1) nie posiadała statusu pracownika w rozumieniu art. 22 § 1 k.p. i uznanie, że podporządkowanie pracownicze nie miało miejsca w przypadku nawiązania stosunku pracy między członkiem zarządu spółki a spółką.

Zarzut naruszenia przepisu art. 22 § 1 k.p. poprzez uznanie, że podporządkowanie pracownicze nie ma miejsca w przypadku nawiązania stosunku pracy między członkiem zarządu spółki a spółką, Sąd Apelacyjny również uznał za uzasadniony. Podkreślić należy, że w dotychczasowym orzecznictwie Sąd Najwyższy przyjmuje jednolicie, że w odniesieniu do wspólników spółek kapitałowych, o zakwalifikowaniu zatrudnienia jako czynności pracowniczych nie rozstrzygają przepisy prawa handlowego, lecz przepisy charakteryzujące stosunek pracy (por. wyrok z dnia 17 grudnia 1996 r., II UKN 37/96, OSNAPiUS 1997 nr 17, poz. 320, wyrok z dnia 5 lutego 1997 r., II UKN 86/96, OSNAPiUS 1997 nr 20, poz. 404). Natomiast dla objęcia ubezpieczeniem społecznym z tytułu wykonywania pracy zasadnicze znaczenie ma nie to, czy umowa o pracę została zawarta i czy jest ważna (jako nienaruszająca art. 58 § 1 lub 83 k.c.), lecz tylko to, czy strony umowy pozostawały w stosunku pracy (art. 8 ust. 1 ustawy systemowej). O tym zaś,

czy strony istotnie w takim stosunku pozostawały i stosunek ten stanowi 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. Treść oświadczeń woli złożonych przez strony przy zawieraniu umowy o pracę nie ma więc rozstrzygającego znaczenia dla kwalifikacji danego stosunku prawnego służącego pozyskiwaniu „pracy”, jako stosunku pracy.

Dla objęcia obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi istotne jest, aby stosunek pracy zrealizował się przez wykonywanie zatrudnienia o cechach pracowniczych. Zasadnicze znaczenie w procesie sądowego badania, czy dany stosunek prawny jest stosunkiem pracy, ma ustalenie faktyczne, czy praca wykonywana w ramach analizowanego stosunku prawnego rzeczywiście ma cechy wymienione w art. 22 § 1 k.p. W tym celu bada się okoliczności i warunki, w jakich dana osoba wykonuje czynności na rzecz innego podmiotu prawa i dopiero w wyniku tego badania (poczynienia stosownych ustaleń) rozstrzyga się, czy czynności te świadczone są w warunkach wskazujących na stosunek pracy.

Zgodnie z typologiczną metodą klasyfikacji stosunku pracy, przy rozstrzyganiu o kwalifikacji prawnej umowy o świadczenie usług konieczne jest wzięcie pod uwagę całego zespołu cech charakterystycznych, odróżniających umowę o pracę od innych umów oraz rozważenie, czy cechy te są przeważające i czy uzasadniają uznanie istnienia stosunku pracy. Przyjmuje się przy tym, że występowanie łącznie wszystkich cech stosunku pracy nie jest konieczne dla uznania odpowiedniej umowy za umowę o pracę, ponieważ brak jednych cech może być wyrównany większą obecnością innych.

Do cech charakterystycznych stosunku pracy zalicza się: dobrowolność wykonywania pracy przez pracownika, osobisty charakter tej pracy, jej odpłatność, podporządkowanie pracownika pracodawcy, świadczenie pracy na rzecz pracodawcy, ponoszenie przez pracodawcę ryzyka realizacji zobowiązania, ciągłość świadczenia pracy oraz jej zespołowy charakter. W piśmiennictwie prawa pracy największe znaczenie na gruncie typologicznego odróżniania umowy o pracę przypisuje się cechom podporządkowania pracownika, osobistego świadczenia pracy oraz ryzyka pracodawcy. Podporządkowanie pracownika określono w orzecznictwie Sądu Najwyższego jako najbardziej podstawową cechę odróżniającą stosunek pracy od innych stosunków zobowiązaniowych, istotę stosunku pracy, jego cechę konstrukcyjną, cechę kategorialną.

W doktrynie dominuje ujęcie podporządkowania jako obowiązku wykonywania przez pracownika poleceń pracodawcy dotyczących pracy. Wskazane pojmowanie podporządkowania znajduje wyraz także w licznych orzeczeniach, w których Sąd Najwyższy nie uznał przejawów daleko idącej zależności ekonomicznej i organizacyjnej wykonawcy pracy od pracodawcy za wystarczające do stwierdzenia istnienia stosunku pracy, ponieważ nie zawierała ona elementu podległości poleceniom.

Opisana formuła podporządkowania pracowniczego obejmuje nie tylko, i nie zawsze, podległość poleceniom dotyczącym przebiegu procesu pracy, lecz określa podporządkowanie jako instrument konkretyzacji ogółu obowiązków pracowniczych. Polecenie stanowi bowiem instrument umożliwiający pracodawcy wykonywanie uprawnień kierowniczych i zarazem realizację podporządkowania. Polecenie dotyczące pracy to polecenie związane z pracą, a zatem nie tylko odnoszące się do sposobu wykonywania poszczególnych czynności składających się na proces pracy, ale także do realizacji obowiązków pracowniczych w ogólności.

Nie wszystkie elementy tak rozumianego podporządkowania muszą występować równocześnie i z jednakowym nasileniem. W niektórych przypadkach, uzasadnionych charakterem wykonywanej pracy, element podległości w procesie pracy może być słabo zaznaczony, a niekiedy podporządkowanie przejawia się praktycznie w potencjalnej możliwości wydania polecenia przez pracodawcę. Rzeczywista samodzielność pracownika i „ogólny, organizacyjny” w danych okolicznościach faktycznych charakter kierownictwa pracodawcy nie oznacza zmiany (rozszerzenia) ustalonego powyżej, prawnego pojęcia podporządkowania, jeżeli posiada on prawną (formalną) kompetencję wydawania poleceń.

Podkreślić należy także, że orzecznictwo Sądu Najwyższego dopuszcza także zatrudnienie wspólników wieloosobowych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością na podstawie umów o pracę na stanowiskach wykonawczych, gdyż w takim przypadku wspólnika nie można traktować jako podmiotu, którego praca polega na obrocie jego własnym kapitałem (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2008 r., I UK 162/08, M.P.P. 2009 nr 5, s. 268-271, z dnia 9 czerwca 2010 r., II UK 33/10, LEX nr 598436; z dnia 12 maja 2011 r., II UK 20/11, OSNP 2012 nr 11-12, poz. 145).

Co się tyczy podporządkowania pracowniczego członków zarządu spółek kapitałowych, w judykaturze prezentowane jest stanowisko, zgodnie z którym 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”. Sformułowanie „stosować się do poleceń dotyczących pracy” jest zresztą pod względem językowym dość wyraźnie węższe niż zwrot o wykonywaniu jej „pod kierownictwem”, więc wprowadzenie go do treści art. 22 § 1 k.p. przez ustawę nowelizacyjną z dnia 2 lutego 1996 r. (Dz.U. Nr 24, poz. 110), upoważnia do takiej wykładni tego przepisu, aby zakresem „kierownictwa” obejmować zarówno wydawanie pracownikowi poleceń, jak też jego ogólniejszą zależność ekonomiczną od pracodawcy. Stopień wolności przy wykonywaniu pracy jest bowiem wypadkową zakresu jej organizacyjnego podporządkowania oraz pracowniczego odpowiedzialności, wobec czego praca nawet znacząco samodzielna pod względem organizacyjnym, może nadal pozostawać pracą „zależną” (pod kierownictwem), jeżeli jej wykonawca będzie od podmiotu zamawiającego pracę uzależniony gospodarczo. 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 (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 lutego 2016 r., II PK 352/14, LEX nr 2004192). Niewątpliwie inna jest charakterystyka stosunku pracy osoby zarządzającej zakładem pracy w imieniu pracodawcy. Osoba zarządzająca zakładem pracy w imieniu pracodawcy może być zatrudniona na podstawie stosunku pracy, w którym wykonywanie pracy podporządkowanej ma cechy specyficzne, odmienne od „zwykłego” stosunku pracy. Tradycyjne pojmowanie podporządkowania jako obowiązku wykonywania przez pracownika poleceń pracodawcy ewoluuje w miarę rozwoju stosunków społecznych. W miejsce dawnego systemu ścisłego hierarchicznego podporządkowania pracownika i obowiązku stosowania się do dyspozycji pracodawcy nawet w technicznym zakresie działania, pojawia się nowe podporządkowanie autonomiczne, polegające na wyznaczeniu pracownikowi przez pracodawcę zadań bez ingerowania w sposób ich wykonania. W tymże systemie podporządkowania pracodawca określa godziny czasu pracy i wyznacza zadania, natomiast sposób realizacji tych zadań pozostawiony jest pracownikowi (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 7 września 1999 r., I PKN 277/99, OSNAPiUS 2001 nr 1, poz. 18 i z dnia 9 września 2004 r., I PK 659/03, OSNP 2005 nr 10, poz. 139).

W wyrokach z dnia 12 maja 2011 r., II UK 20/11, (OSNP 2012 nr 11- 12, poz. 145) oraz z dnia z dnia 16 grudnia 2016 r., II UK 517/15 (LEX nr 2191456) Sąd Najwyższy wskazał, że praca wspólnika dwuosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na stanowisku członka zarządu tej spółki, niepolegająca na obrocie wyłącznie jego własnym kapitałem w ramach tej spółki, nie oznacza połączenia kapitału i pracy. 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. Jeśli zatem 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 więc 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.

Sąd Apelacyjny rozpoznając apelację doszedł do przekonania, że Sąd I instancji pomimo dokonania ustaleń, że A. W. (2) wykonywała zadania należące nie tylko do sfery zarządzania spółką, ale również pracowała jako fryzjerka, przyłożył zbyt duże znaczenie do okoliczności, że nie były wydawane polecenia ubezpieczonej przez drugiego wspólnika spółki.

Mając na względzie wyżej przytoczone poglądy doktryny i orzeczenia Sądów, Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że odwołująca się w ramach stosunku pracy wykonywała zadania w modelu „autonomicznego” podporządkowania pracowniczego. Odpowiadała nadal przed drugim wspólnikiem i zarządem spółki, a w zakresie zadań nie dotyczących zarządzania przedsiębiorstwem wykonywała pracę związaną ze świadczeniem usług fryzjerskich, w określonym miejscu, czasie i za ustalonym wynagrodzeniem.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zostały więc spełnione przesłanki z art. 22 § 1 k.p. Z mocy art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 1778 ze zm.;;) wynika, że obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają osoby fizyczne będące pracownikami. Wobec powyższego nie ulega wątpliwości, że A. W. (1) podlega jako pracownik u płatnika składek Salon(...) Sp. z o.o. w W. obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym chorobowemu i wypadkowemu od dnia 18 grudnia 2015 r.

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny, na mocy art. 385 oddalił apelację Zakładu Ubezpieczeń społecznych.

Ponieważ apelacja skutkowałą zmianą zaskarżonego wyroku, konieczne było dokonanie zmiany rozstrzygnięcia o kosztach procesu.

W oparciu o przepis art. 98 § 1 k.p.c. oraz § 2 ust. pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2015.1804 z dnia 2015.11.05 ze zm.) w brzmieniu obowiązującym na dzień wydania wyroku przez Sąd I instancji, Sąd Apelacyjny zasądził na rzecz odwołującej się A. W. (1) i płatnika składek koszty w wysokości po 1800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego przed Sądem I instancji – czyli łącznie kwotę 3600 zł. Odnośnie kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie apelacyjne, Sąd przyznał ubezpieczonej i płatnikowi składek kwoty po 1380 zł, w skład której wchodzi opłata od apelacji (30 zł) i kwotę 2700 zł podzieloną na pół, wynikająca z treści § 10 ust. 1 pkt 2 wyżej wskazanego Rozporządzenia w brzmieniu obowiązującym na dzień wydania wyroku przez Sąd Apelacyjny.

Z powyższych względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.

SSA Anna Michalik SSA Magdalena Tymińska SSR del. Marcin Graczyk