

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 grudnia 2018 r.

**Sąd Apelacyjny we Wrocławiu III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych
w składzie:**

Przewodniczący: SSA Maria Pietkun (spr.)

Sędziowie: SSA Jarosław Błaszczak

SSA Elżbieta Kunecka

Protokolant: Magdalena Krucka

po rozpoznaniu w dniu 20 grudnia 2018 r. we Wrocławiu

na rozprawie

sprawy z wniosku K. K.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.

przy udziale (...) Spółka z o.o. w Z.

o ubezpieczenia społeczne

na skutek apelacji K. K.

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 2 lutego 2018 r. sygn. akt VIII U 1081/16

I. oddała apelację,

II. zasądza od wnioskodawczyni na rzecz strony pozwanej kwotę 240 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 2 lutego 2018 r. Sąd Okręgowy we Wrocławiu VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych oddalił odwołanie K. K. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. z 4 lipca 2016 r., którą organ rentowy stwierdził, że wnioskodawczyni jako pracownik u płatnika składek (...) Sp. z o.o. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od 1 września 2015 r. oraz zasądził od wnioskodawczyni na rzecz organu rentowego 180 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

Rozstrzygnięcie to Sąd Okręgowy wydał w oparciu o następująco ustalony stan faktyczny:

K. K. (wcześniej: D.) ukończyła studia inżynierskie na Wydziale (...) Politechniki (...) oraz studia magisterskie na Wydziale (...) tej samej uczelni. W latach 2014 – 2015 prowadziła działalność gospodarczą w formie spółki pod nazwą „(...)”. Spółka zajmowała się wynajmowaniem samochodów osobowych. K. K. posiadała 99% udziałów w tej spółce oraz pełniła funkcję prezesa zarządu. Prowadzona przez nią działalność przynosiła dochody w wysokości ok. 15 – 20 tysięcy

zł rocznie. W spółce zatrudniała swojego ówczesnego narzeczonego, a obecnego męża, M. K.. W 2015 r. skradziono luksusowe samochody spółki. K. K. podjęła decyzję o sprzedaży spółki i zakończeniu prowadzenia działalności.

W połowie 2015 r. K. K. uzyskała od swojego narzeczonego informację, że P. G., będący prezesem (...) sp. z o.o. z siedzibą w Z., poszukuje ludzi do pracy. Spółka ta zajmowała się projektowaniem i sprzedażą baterii fotowoltanicznych i ogniw. Siedziba spółki znajdowała się w Z. przy ulicy (...).

W dniu 1 września 2015 r. K. K. zawarła z (...) sp. z o.o. z siedzibą w Z., reprezentowaną przez P. G., umowę o pracę na czas nieokreślony na stanowisku Key Account Manager, w pełnym wymiarze czasu pracy, z wynagrodzeniem w wysokości 9.000 zł brutto. Miejszem wykonywania pracy miał być teren działania spółki. Do obowiązków K. K. miało należeć: aktywne budowanie sprzedaży i obsługa kluczowych klientów przedsiębiorstwa, opracowywanie i wdrażanie strategii sprzedaży, prowadzenie negocjacji i zawieranie umów z klientami, koordynowanie umów, zwiększanie sprzedaży poprzez poszukiwanie nowych rynków zbytu, przygotowywanie raportów i analiz dotyczących sprzedaży, opracowanie analiz aktywności konkurencji i rynku, współudział w tworzeniu nowych produktów, projektowanie instalacji i nadzór nad montażem paneli fotowoltaicznych, monokrystalicznych, polikrystalicznych i amorficznych, planowanie i przygotowywanie akcji promocyjnych, raportowanie wyników akcji marketingowych i rabatowych oraz dbanie o dobry wizerunek firmy. W momencie zawierania umowy o pracę K. K. była w drugim miesiącu ciąży, o czym wiedziała. Legitymowała się orzeczeniem lekarskim o braku przeciwwskazań zdrowotnych do pracy na określonym stanowisku

K. K. pracowała przez 1,5 miesiąca, po czym poszła na zwolnienie lekarskie z powodu ciąży. Przed zwolnieniem lekarskim wdrażała się do pracy. Jeździła wraz z P. G. na spotkania z kontrahentami, podczas których przyglądała się rozmowom prowadzonym przez przełożonego, samodzielnie w nich nie uczestnicząc. W trakcie tego okresu K. K. nie wynegocjowała samodzielnie żadnego kontraktu ani nie zaprojektowała żadnej baterii. Przekazała P. G. kontakty do trzech klientów, z którymi nawiązał on współpracę. Nie posiadała pieczętki służbowej, laptopa ani komputera stacjonarnego. Nie podpisywała również na bieżąco listy obecności, albowiem w siedzibie spółki była tylko jeden raz. Jesienią 2015 r. K. K. spotkała się raz ze swoją znajomą K. G., która była pośrednikiem w najmie lokali użytkowych informując, że poszukuje lokalu do wynajęcia na siedzibę swojej spółki. Po przedstawieniu oferty K. K. nie odezwała się już do znajomej. W tym samym czasie K. K. skontaktowała się również ze swoim znajomym P. M. zajmującym się wynajmem samochodów informując, że chciałaby wynająć samochód. Po przedstawieniu jej oferty nie skontaktowała się z nim ponownie. Do najmu samochodu nie doszło.

Po 1,5 miesiąca od zawarcia umowy o pracę, w dniu 9 października 2015 r., K. K. otrzymała zwolnienie lekarskie z powodu niezdolności do pracy związanej z ciążą. Złożyła wniosek o wypłatę zasiłku chorobowego, który nie został uwzględniony.

W okresie od zawiązania spółki (...) sp. z o.o. K. K. była jedynym pracownikiem zatrudnionym na podstawie umowy o pracę w tej spółce. W tym czasie spółka nie zatrudniała również nikogo na podstawie umowy cywilnoprawnej. W momencie powstania u K. K. stanu niezdolności do pracy z powodu ciąży P. G. nie zatrudnił żadnej osoby na zastępstwo. K. K. nie powróciła już do pracy w spółce (...) sp. z o.o. z siedzibą w Z..

W dniu 27 stycznia 2016 r. K. K. urodziła dziecko. W dniu 26 lutego 2016 r. złożyła wniosek o udzielenie jej urlopu macierzyńskiego w wymiarze 20 tygodni w okresie od 27 stycznia 2016 r. do 14 czerwca 2016 r.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy stwierdził, że odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie. Sąd ten, przytaczając treść art. 6 ust. 1 pkt 1 i art. 8 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych oraz art. 83 k.c. uznał, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy i ustalony na jego podstawie stan faktyczny wykazał, że K. K. i (...) sp. z o.o. zawarli formalnie umowę o pracę na czas nieokreślony, jednakże w istocie nie mieli zamiaru wywołania skutków prawnych złożonych przez nich oświadczeń woli. Odwołująca się nie wykonywała bowiem faktycznie pracy w rozumieniu art. 22 k.p. Sąd stwierdził, że nawet gdyby przyjąć, że część okoliczności powoływanych przez K. K. rzeczywiście miała miejsce, wskazane przez nią czynności nie stanowiły świadczenia pracy w rozumieniu Kodeksu pracy, ponieważ samo przysłuchiwanie się spotkaniom i przekazywanie kontaktów do potencjalnych

klientów nie jest pracą. Sąd Okręgowy zaznaczył, że K. K. nie przedłożyła żadnych materialnych dowodów, które potwierdziłyby głoszone przez nią twierdzenia o tym, że praca była rzeczywiście wykonywana. Jak ustalił Sąd K. K. nawiązała stosunek pracy w dniu 1 września 2015 r., a już 9 października 2015 r. była niezdolna do pracy z powodu ciąży. Przez ten okres, gdy była ona zdolna do pracy, nie wykonywała jednak samodzielnie żadnych obowiązków określonych w załączniku do jej umowy o pracę. Zarówno odwołująca się, jak również P. G. – prezes spółki (...), zgodnie potwierdzili, że K. K. została zatrudniona na stanowisku „Key Account Manager”, a jej podstawowym obowiązkiem miało być pozyskiwanie klientów poprzez spotkania i prowadzenie negocjacji. Podczas przesłuchania przed Sądem wnioskodawczyni przyznała, że w trakcie jej półtoramiesięcznego wykonywania pracy nie wynegocjowała żadnego kontraktu. Wskazała, że brała udział w spotkaniach P. G. z klientami, jednakże nie uczestniczyła w negocjacjach, a jedynie przysłuchiwała się rozmowom prowadzonym przez jej przełożonego. Odwołująca się wskazała również, że w trakcie jej zatrudnienia w spółce (...) nie zaprojektowała żadnej baterii. Ponadto nie otrzymała własnego laptopa, ani komputera stacjonarnego, nie posiadała również pieczętki służbowej. W ocenie Sądu pierwszej instancji z zeznań obu stron wynika, że K. K. w istocie nie podjęła pracy na rzecz (...) sp. z o.o., a jedynie się do niej przygotowywała. Sąd zwrócił uwagę, że wnioskodawczyni nie została również wyposażona w narzędzia umożliwiające jej samodzielną pracę, a przecież nawiązując stosunek pracy pracodawca realizuje swoją gospodarczą potrzebę, a więc zmierza do uzyskania od pracownika niezbędnego mu świadczenia w postaci wykonywanej pracy. Po stronie pracodawcy istnieje zatem gospodarcza konieczność realizowania określonych czynności mających wartość materialną lub niematerialną w sposób ciągły (a więc stale i powtarzalnie). Jest to podstawowy dla pracodawcy cel zawarcia umowy o pracę. Jeśli zatem pracownik nie wykonuje obciążającego go świadczenia, oczywiście jest, że stosunek pracy nie spełnia swojej funkcji i w normalnych warunkach rynkowych pracodawca będzie zmierzał do zakończenia bytu prawnego tej więzi. Odwołująca się nie przedłożyła żadnych dowodów, które świadczyłyby o tym, że naprawdę wykonywała swoje obowiązki przewidziane w umowie o pracę, w szczególności nie zgłosiła dowodów z zeznań świadków w postaci osób trzecich, które potwierdziłyby, że kontaktowała się z klientami, organizowała spotkania i prowadziła negocjacje. Sąd ten doszedł do wniosku, że przesłuchani na wniosek odwołującej się świadkowie w osobach K. G. i P. M. nie posiadali żadnej wiedzy na temat zatrudnienia wnioskodawczyni. Nie widzieli jej w trakcie wykonywania obowiązków, a wiedzę o jej zatrudnieniu w spółce z (...) uzyskali od niej. W oparciu o dowód z zeznań tych świadków Sąd ustalił jedynie, że K. K. w okresie, gdy była formalnie zatrudniona w firmie (...) kontaktowała się ze znajomymi, informując ich o tym, że poszukuje lokalu, który mogłaby wynająć na siedzibę spółki oraz samochodu do celów wykonywania obowiązków służbowych. Czynności te trudno jednak uznać za wykonywanie przez odwołującą się obowiązków służbowych w ramach zatrudnienia w spółce (...). Czynności te nie były bowiem uwzględnione w wykazie obowiązków załączonych do umowy o pracę. Ponadto przesłuchany przed Sądem P. G. nie wskazywał, aby zadaniem wnioskodawczyni było poszukiwanie lokalu na siedzibę spółki bądź samochodu do wykonywania obowiązków służbowych. Z tego względu Sąd uznał, że okoliczności wskazane przez powołanych świadków nie mogły prowadzić do wykazania zasadności odwołania.

Sąd Okręgowy zwrócił również uwagę na brak ekonomicznego uzasadnienia do zatrudnienia K. K. w spółce (...). Spółka ta od początku swojego istnienia nie zatrudniała żadnych pracowników, ani na podstawie umowy o pracę, ani na podstawie umów cywilnoprawnych. Ponadto spółka przynosiła straty (w 2015 r. w wysokości 31.768,75 zł) i do dnia dzisiejszego nie została rozbudowana i nie zatrudnia żadnych pracowników. Odwołująca się w trakcie zatrudnienia w spółce (...) nie wykonywała samodzielnie żadnych obowiązków, nie stanowiła zatem istotnego wsparcia w prowadzonej działalności. Ponadto po uzyskaniu przez K. K. zwolnienia lekarskiego o niezdolności do pracy z uwagi na ciążę P. G. nie zatrudnił żadnej osoby na zastępstwo, wykonując samodzielnie obowiązki, które miały należeć do wnioskodawczyni. Biorąc zatem pod uwagę przywołane okoliczności Sąd Okręgowy stwierdził, że sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego było podjęcie decyzji o zatrudnieniu pracownika z taki wysokim wynagrodzeniem, w sytuacji, gdy spółka miała problemy finansowe, skoro w istocie obowiązki, którymi miał się ten pracownik zajmować, mógł wykonywać P. G.. Według tego Sądu zatrudnienia odwołującej się nie mogło również uzasadniać jej wykształcenie oraz znajomość języków. Jak bowiem ustalono P. G. zna język angielski biegle, a język niemiecki i francuski w stopniu komunikatywnym. K. K. natomiast zna bardzo dobrze język angielski, język niemiecki w stopniu komunikatywnym, a rosyjski i czeski na poziomie podstawowym. W ocenie Sądu, z uwagi na biegłą znajomość języka angielskiego P. G. był w stanie samodzielnie prowadzić rozmowy z kontrahentami z zagranicy,

nie musiał korzystać z pomocy odwołującej się. Poza tym, Sąd zwrócił uwagę, że jak wynika z materiału dowodowego K. K. i tak nie uczestniczyła aktywnie w jego spotkaniach z klientami. Nie zostało również wykazane, aby podstawowa znajomość języka rosyjskiego i czeskiego, którą prezentowała odwołująca się, była pomocna w prowadzeniu przez P. G. działalności gospodarczej.

Dalej Sąd stwierdził, że wątpliwości budzi również okoliczność otrzymywania przez K. K. wynagrodzenia za pracę w wysokości przewidzianej w umowie. Spółka znajdowała się bowiem w trudnej sytuacji finansowej, przynosiła straty i nie miała środków pieniężnych na zapłatę wynagrodzenia w umówionej wysokości.

Podsumowując Sąd uznał, że całokształt powyższych okoliczności wskazuje, że dokonana przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych ocena umowy o pracę zawartej przez K. K. ze spółką (...) jako pozornej czynności prawnej była prawidłowa. Dodatkowo Sąd wskazał, że nawet, gdyby przyjąć, że K. K. rzeczywiście świadczyła pracę na rzecz (...) sp. z o.o., jej umowa mogłaby zostać uznana za nieważną jako sprzeczną z zasadami współżycia społecznego. W tym kontekście Sąd powołał się na orzecznictwo sądowe dotyczące zagadnienia objęcia ubezpieczeniem społecznym kobiety w ciąży, w tym na orzeczenia Sądu Najwyższego z 18 października 2005 r., sygn. akt II UK 43/05 i z 25 listopada 2004 r., I PK 42/04. W niniejszej sprawie Sąd zwrócił uwagę na pewną sekwencję zdarzeń. Wnioskodawczyni zawarła umowę o pracę na czas nieokreślony z wynagrodzeniem w wysokości 9.000 zł brutto, w sytuacji, gdy była w drugim miesiącu ciąży, o czym wiedziała. Po upływie zaledwie półtora miesiąca K. K. zaczęła korzystać ze zwolnienia lekarskiego, a jej niezdolność do pracy trwała aż do urodzenia dziecka i nie wróciła już do pracy po urodzeniu dziecka. Wszystkie te okoliczności, zdaniem Sądu Okręgowego, przemawiają za przyjęciem, że jedynym celem zawarcia umowy o pracę było uzyskanie wysokich świadczeń związanych z macierzyństwem, nie zaś nawiązanie stosunku pracy i jej wykonywanie na rzecz pracodawcy.

To z kolei oznacza, że K. K. od 1 września 2015 r. nie pozostawała w stosunku zatrudnienia i nie podlegała obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnym, rentowym, chorobowym i wypadkowym.

Jako podstawę rozstrzygnięcia o kosztach procesu Sąd Okręgowy wskazał art. 98 § 1 k.p.c. oraz § 9 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

Apelację od powyższego wyroku złożyła K. K., zastępowana przez pełnomocnika w osobie adwokata, zaskarżając wyrok w całości i zarzucając orzeczeniu:

1. Naruszenie przepisu art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 299 k.p.c. przez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodu:
 - a) z zeznań świadka K. G., polegającą na przyjęciu sprzecznie z zasadami logiki, że odwołująca poszukiwała lokalu na najem swojej spółki, podczas gdy będąc pracownikiem (...) sp. z o.o. nie prowadziła działalności gospodarczej i szukała lokalu na potrzeby spółki - pracodawcy, co wprost wynika z zeznań świadka,
 - b) z zeznań świadka P. M., polegającą na przyjęciu sprzecznie z zasadami logiki, że odwołująca poszukiwała samochodu służbowego na cele prowadzonej przez nią działalności gospodarczej, podczas gdy będąc pracownikiem (...) sp. z o.o. nie prowadziła działalności gospodarczej i szukała samochodu na potrzeby spółki - pracodawcy, co wprost wynika z zeznań świadka,
 - c) z zeznań P. G. i M. K., polegającą na pominięciu okoliczności związanych z pozyskaniem przez odwołującą nowych kontrahentów dla spółki, z którymi została nawiązana współpraca, jak również rzetelnego wykonywania przez odwołującą zleconych zadań,
 - d) zeznań P. G., polegającą na pominięciu okoliczności związanych z zatrudnianiem podwykonawców, którzy świadczą usługi na rzecz spółki, w związku z diametralnymi zmianami związanymi z odnawialnymi źródłami energii, co wpłynęło na obniżenie opłacalności prowadzonych inwestycji,
 - e) z zeznań odwołującej K. K., w zakresie, w jakim szczegółowo opisała specyfikę w branży odnawialnych źródeł energii, charakteru i rodzaju wykonywanej pracy, braku konieczności wykonywania pracy w biurze, a naruszenia te

skutkowały uznaniem, że odwołująca nie świadczyła pracy na rzecz spółki i zawarta przez strony umowa o pracę była pozorna, co skutkowało oddaleniem odwołania.

2. Naruszenie prawa materialnego, a to art. 83 k.c. w zw. z art. 22 i 300 k.p. przez niewłaściwe zastosowanie, polegające na uznaniu, że pracownik i pracodawca zawierając umowę o pracę złożyli oświadczenia dla pozoru, podczas gdy praca była faktycznie wykonywana przez pracownika i była przyjmowana przez pracodawcę.

Wskazując na powyższe zarzuty apelująca wniosła o dopuszczenie dowodów z dokumentów: oświadczenia z 18 grudnia 2015 r. i wydruku raportu płacowego, na okoliczność ich treści, z dokumentów: oświadczenia z 21 marca 2018 r. i zeznań świadka M. G., (...)-(...) G., ul. (...) na okoliczność faktycznego świadczenia pracy przez odwołującą, wypłaty wynagrodzenia przez pracodawcę za świadczoną pracę, zgłoszenia pracownika do ubezpieczeń społecznych w związku z wykonywaną pracą, wskazując że przeprowadzenie dowodu nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy, a konieczność powołania dowodu pojawiła się na obecnym etapie sprawy.

Skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie odwołania i ustalenie, że K. K. jako pracownik spółki (...) sp. z o.o. z siedzibą Z. podlegała obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym (emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu, wypadkowemu) od 1 września 2015 r. oraz zasądzenie na rzecz K. K. od organu rentowego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego, a także zasądzenie od organu rentowego na rzecz K. K. kosztów postępowania za II instancję, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego.

W odpowiedzi na apelację wnioskodawczyni ZUS wniósł o jej oddalenie jako całkowicie bezzasadnej oraz o zasądzenie na swoją rzecz kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym, a także oddalenie wniosków dowodowych zgłoszonych w apelacji jako spóźnionych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

apelacja wnioskodawczyni nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy przeprowadził postępowanie dowodowe w zakresie wnioskowanym przez strony, poddał wszechstronnej, wnikliwej ocenie zgromadzone w sprawie dowody, ustalając stan faktyczny sprawy stanowiący następnie podstawę do stosowania przepisów prawa materialnego. Odnosząc się do zarzuconego przez apelującą naruszenia art. 233 k.p.c., to w pierwszej kolejności wskazać należy, że § 1 tego przepisu wyraża zasadę swobodnej oceny dowodów. Wynika z niego obowiązek wyprowadzenia z materiału dowodowego wniosków logicznie poprawnych oraz znajdujących stosowne oparcie w tym materiale. W tym kontekście podkreślić należy, że jeżeli z określonego materiału dowodowego Sąd pierwszej instancji wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena ta musi być uznana za prawidłową, chociażby w równym stopniu z tego samego materiału dowodowego można wysnuć wnioski odmienne. Taki zarzut apelacyjny dla swojej skuteczności nie może polegać na przedstawieniu przez skarżącego własnej wersji wydarzeń, a zarzuty przedmiotowej apelacji sprowadzają się w istocie do przedstawienia przez apelującą korzystnego dla siebie stanowiska, jednak nie popartego w realiach sprawy jakimikolwiek pewnymi dowodami, których ocena pozwalałaby na zaakceptowanie stanowiska przedstawionego przez stronę skarżącą w toku postępowania. Według Sądu Apelacyjnego Sąd pierwszej instancji procedował w sprawie zgodnie z regułami wynikającymi z ww. przepisu. Odnosząc się natomiast do zawartego w apelacji wniosku skarżącej o dopuszczenie kolejnych dowodów w sprawie wskazania wymaga, że wnioskodawczyni wskazała na konieczność przeprowadzenia m.in. dowodu z przesłuchania kolejnego świadka na okoliczność faktycznego wykonywania przez nią pracy na rzecz płatnika, podnosząc, że potrzeba powołania powstała wobec błędnego ustalenia przez Sąd pierwszej instancji stanu faktycznego i w konsekwencji oddalenia odwołania. Stosownie do art. 381 k.p.c. sąd drugiej instancji może pominąć nowe fakty i dowody, jeżeli strona mogła je powołać w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, chyba że potrzeba powołania się na nie wynika później. Treść tego przepisu implikuje twierdzenie, że strona wnioskująca o przeprowadzenie dowodu w postępowaniu apelacyjnym powinna wykazać istnienie przyczyn określonych w art. 381 in fine k.p.c., które usprawiedliwiają powołanie danego dowodu dopiero w postępowaniu przed sądem odwoławczym. Przepis ten jest wyrazem dążenia do koncentracji materiału dowodowego przed sądem pierwszej instancji. Strona, która dopuszcza się zaniedbania w zakresie przysługującej jej inicjatywy dowodowej, musi

liczyć się z tym, że sąd drugiej instancji nie uwzględni jej wniosku dowodowego (wyrok Sądu Najwyższego z 17 kwietnia 2002 r., IV CKN 980/00, Lexis.pl nr 381986). Nie można skutecznie żądać uzupełnienia postępowania dowodowego dopiero przed sądem drugiej instancji tylko z tego powodu, że strona skarżąca spodziewała się wykazania spornej okoliczności za pomocą innych dowodów (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 7 listopada 1997 r., II CKN 446/97, OSNC 1998, nr 4, poz. 67). Za nowe fakty i dowody w rozumieniu art. 381 k.p.c. uznaje się takie, które nie istniały wcześniej lub o których istnieniu stronie nie było wiadomo w toku postępowania przed sądem, pomimo dołożenia staranności w zakresie zbierania dowodów. Nie stanowi potrzeby usprawiedliwiającej powołanie nowych faktów i dowodów w postępowaniu apelacyjnym fakt, że strona spodziewała się innej, korzystnej dla siebie oceny materiału dowodowego ani też sam fakt wydania niekorzystnego dla niej wyroku ani także jej niedbalstwo.

Przenosząc powyższe rozważania na okoliczności niniejszej sprawy wskazać należy, że wnioskodawczyni przez cały proces reprezentowana była przez profesjonalnych pełnomocników, którzy powoływali dowody z zeznań świadków oraz dokumentów na okoliczność faktycznego świadczenia pracy przez wnioskodawczynię, a zatem zasadniczej dla rozwiązania tej sprawy okoliczności. Nie może być jednak tak, że strona nie powołała w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji znanego sobie świadka tylko dlatego, że przypuszczała, że wystarczą zeznania innych świadków. Nie ma przecież żadnych podstaw do przewidywań, jak poszczególne dowody zostaną ocenione przez sąd. Zgłoszenie nowych twierdzeń czy dowodów uzasadnione jest, gdy potrzeba taka pojawi się na etapie postępowania apelacyjnego, nie zaś jeżeli potrzebę taką dostrzeże na tym etapie strona, np. z uwagi na zmianę koncepcji prowadzenia sprawy przez swojego pełnomocnika. W sprawie wnioskodawczyni dopiero na etapie postępowania apelacyjnego wnioskowała o przeprowadzenie dowodów, które powinna zgłosić już na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego. Z powyższych względów Sąd Apelacyjny ocenił je jako spóźnione i na podstawie art. 381 k.p.c. w zw. z art. 207 § 6 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., pominął dowody zgłoszone przez wnioskodawczynię w apelacji.

Odnosząc się natomiast do meritum sprawy słusznie Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, że (...) sp. z o.o. w Z. i K. K. zawarli pozorną umowę o pracę, nie rodzącą skutków w prawie ubezpieczeń społecznych.

W tym miejscu przypomnieć trzeba, że obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są pracownikami w okresie od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku (art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1 oraz art. 13 pkt 1 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych – Dz.U.2017.1778 j.t.). Zgłoszenie do ubezpieczenia odnosi jednak swój cel tylko wtedy, gdy osoba zgłoszona jest pracownikiem, a więc gdy skutecznie nawiązany został stosunek pracy. Za ugruntowany w judykaturze i doktrynie uznać należy pogląd, że nie podlega pracowniczemu ubezpieczeniu społecznemu osoba, która zawarła umowę o pracę dla pozorów, a więc w sytuacji, gdy przy składaniu oświadczeń woli obie strony miały świadomość, że osoba ta, określona w umowie jako pracownik, nie będzie świadczyć pracy, a druga strona, określona w umowie jako pracodawca, nie będzie z tej pracy korzystać. Przepis art. 83 § 1 k.c. stanowi bowiem, że nieważne jest oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozorów. Jeżeli oświadczenie takie zostało złożone dla ukrycia innej czynności prawnej, ważność oświadczenia ocenia się według właściwości tej czynności.

Przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem (art. 22 § 1 k.p.). O tym, czy strony istotnie nawiązały umowę o pracę nie decyduje zatem formalne zawarcie (podpisanie) umowy nazwanej umową o pracę, lecz faktyczne i rzeczywiste realizowanie na jej podstawie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy - przede wszystkim świadczenie pracy wskazanej w umowie, z zamiarem wykonywania, wynikających z tego obowiązków pracowniczych, czyli świadczenie pracy podporządkowanej, w czasie i miejscu oznaczonym przez pracodawcę. Tym samym w odniesieniu do umowy o pracę pozorną rolę pełni na tym, że strony nie zamierzają osiągnąć skutków wynikających z tej umowy, a określonych w art. 22 k.p.

Oczywiście zamiar uzyskania tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym jest zgodnym z prawem i zasadami współzycia społecznego celem zawarcia umowy o pracę. Dlatego nie można przyjąć, że jeżeli stronom umowy o pracę

przyświeca taki właśnie cel, to umowa o pracę jest nieważna z mocy art. 58 § 1 lub 2 k.c. (por. wyrok SN z 9 lutego 2012 r., I UK 265/11, LEX nr 1169836). Sama chęć uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego jako motywacja do podjęcia zatrudnienia nie świadczy o zamiarze obejścia prawa, podobnie jak inne cele stawiane sobie przez osoby zawierające umowy o pracę, takie jak na przykład potrzeba uzyskania środków utrzymania (por. wyroki SN: z 25 stycznia 2005 r., II UK 141/04, OSNP 2005 nr 15, poz. 235; z 5 października 2005 r., I UK 32/05, OSNP 2006 nr 15-16, poz. 249; z 28 kwietnia 2005 r., I UK 236/04, OSNP 2006nr 1-2, poz. 28; z 11 stycznia 2006 r., II UK 51/05, OSNP 2006 nr 23-24, poz. 366; z 9 sierpnia 2005 r., III UK 89/05, OSNP 2006/11-12/192; z 2 lipca 2008 r., II UK 334/07, OSNP 2009/23-24/321; z 5 października 2007 r., II UK 53/07, OSNP 2008/23-24/358).

Słusznie zauważył także Sąd Najwyższy w wyroku z 22 czerwca 2015 r., I UK 367/14, LEX nr 1771586, że podleganie pracowniczym ubezpieczeniom społecznym jest uwarunkowane nie tyle zgłoszeniem pracownika do tych ubezpieczeń i opłacaniem składek z tego tytułu, ile legitymowaniem się przez ubezpieczonego statusem pracownika rzeczywiście świadczącego pracę w ramach stosunku pracy. Pozorność umowy o pracę występuje wtedy, gdy strony tej umowy, składając oświadczenia woli – zawierające formalnie niezbędne elementy umowy o pracę określone w art. 22 § 1 k.p. – faktycznie nie zamierzają realizować obowiązków wynikających z tej umowy, mając świadomość tworzenia fikcji w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczeń społecznych. O tym, czy strony istotnie nawiązały stosunek pracy stanowiący tytuł ubezpieczeń społecznych, nie decyduje samo formalne zawarcie umowy o pracę, przystąpienie do ubezpieczenia i opłacenie składki, ale faktyczne i rzeczywiste realizowanie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy (essentialia negotii), wynikających z art. 22 § 1 k.p. Istotne więc jest, aby stosunek pracy zrealizował się przez wykonywanie zatrudnienia, gdyż w takim przypadku wady oświadczeń woli dotyczące umowę o pracę – nawet powodujące jej nieważność – nie wywołują skutków w sferze prawa do świadczeń z ubezpieczeń społecznych.

Okoliczności pozornego zatrudnienia wnioskodawczynie w spółce (...) zostały przez Sąd pierwszej instancji zarówno prawidłowo ustalone, jak i właściwie ocenione. Spółka ta funkcjonuje od 2014 r., a przedmiotem jej działalności jest budowanie form fotowoltaicznych, czyli elektrowni słonecznych. Istotne jest, że płatnik nigdy nie zatrudnił pracowników ani w oparciu o umowy o pracę ani w oparciu o umowy cywilnoprawne. Pierwszą i zarazem ostatnią zawartą przez ww. spółkę umową była obecnie oceniana umowa o pracę z K. K., zawarta 1 września 2015 r. na czas nieokreślony za wynagrodzeniem w wysokości 9.000 zł brutto, na stanowisku Key Account Manager. Wnioskodawczynie była wtedy w ciąży. Niezdolność do pracy w związku z ciążą powstała od 9 października 2015 r. i trwała do dnia porodu, który miał miejsce 27 stycznia 2016 r.

Po przeanalizowaniu zebranego w toku postępowania materiału dowodowego Sąd Apelacyjny podzielił ocenę Sądu Okręgowego, że w istocie sporna umowa o pracę została zawarta dla pozorów i jako taka była nieważna, a tym samym nie mogła już od samego początku wywołać zamierzonych przez strony skutków prawnych, w tym przede wszystkim w sferze podlegania ubezpieczeniom społecznym. Za takim stanowiskiem przemawia w szczególności brak jakichkolwiek materialnych dowodów na świadczenie pracy przez wnioskodawczynię, ale też wnioski, jakie wynikają z analizy zeznań P. G., reprezentującego płatnika składek i wyjaśnień wnioskodawczynie oraz zeznań w sprawie świadków: K. G., P. M. oraz M. K.. Mimo że osoby te wskazywały na fakt zatrudnienia wnioskodawczynie w spółce (...), to jednak z ich zeznań nie można wyprowadzić wniosku o faktycznym wykonywaniu przez wnioskodawczynię obowiązków wynikających z umowy o pracę z 1 września 2015 r. Ww. osoby nie były bezpośrednimi świadkami wykonywania pracy przez K. K. i to stale i systematycznie, a wskazywały jedynie na przypadkowe, jednorazowe i krótkotrwałe kontakty, które nadto nie wiązały się z żadnymi skutkami na tle obowiązków pracowniczych wnioskodawczynie. O tym, że jest ona zatrudniona w spółce (...)” dowiedzieli się od niej samej, przy okazji rozmów telefonicznych dotyczących rzekomego wynajęcia lokalu oraz samochodu na potrzeby płatnika składek. P. G. nie potwierdził jednak, że na jego polecenie wnioskodawczynie poszukiwała nowego lokalu spółki czy też samochodu, który miałby być jej przekazany przez pracodawcę do używania. Jak stwierdziła sama wnioskodawczynie nie otrzymała ona również ani telefonu służbowego ani sprzętu komputerowego, co wydaje się niezrozumiałe zważywszy na zakres obowiązków i fakt, że jej praca miała polegać na kontaktach z klientami i samym pracodawcą, którego siedziba znajdowała się ok. 150 km od jej miejsca zamieszkania. Nie bez znaczenia w tych okolicznościach jest po pierwsze, że P. G., nie poszukiwał pracownika poprzez zamieszczenie ogłoszenia, lecz zatrudnił wnioskodawczynię, którą polecił mu jego

znajomy, a mąż wnioskodawczynie, a po drugie i zarazem decydujące dla oceny tej sprawy, że spółka (...), w momencie zatrudnienia wnioskodawczynie, nie odnotowywała żadnych dochodów, a wręcz przeciwnie, wykazywała wyłącznie straty. Nie bez znaczenia w tle okoliczności sprawy pozostaje znajomość pracodawcy z mężem wnioskodawczynie ki zawarcie umowy w okresie kiedy wnioskodawczynie już była w ciąży, a prace miała świadczyć przez okres miesiąca i 9 dni do nabycia krótkoterminowych świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Niezależnie zatem od potencjalnych możliwości rozwoju rynku, w jakim prosperowała spółka i perspektyw związanych z rozrostem działalności, płatnik nie miał jakichkolwiek możliwości wypłacania wynagrodzenia w wysokości, o jakiej mowa w umowie o pracę, nawet jeśli była to wartość przeciętna wynagrodzenia otrzymywanego na takim stanowisku pracy. Decyzja o ustaleniu tak wysokiego wynagrodzenia dla jedyne go pracownika spółki i to nieposiadającego odpowiedniego doświadczenia, bo dopiero wdrażającego się do pracy w branży, w której działała spółka, w tak niepewnych finansowo okolicznościach, była decyzją nieracjonalną i musiałaby oznaczać, że działalność spółki jest w istocie filantropijna. Nie można również pominąć, że do obowiązków K. K. jako zatrudnionej na stanowisku K. A. Managera określonych w ww. umowie miało należeć aktywne budowanie sprzedaży i obsługa kluczowych klientów przedsiębiorstwa, opracowanie i wdrażanie strategii sprzedaży oraz prowadzenie negocjacji i zawieranie umów z klientami, podczas gdy, jak to była zaznaczone wyżej wnioskodawczynie nie miała dotychczas do czynienia z przedmiotem działalności, w jakim funkcjonowała spółka. Wcześniej, zaledwie przez rok, wnioskodawczynie była prezesem spółki, zajmującej się wynajmem samochodów. Niezależnie zatem od swojego wyższego wykształcenia i znajomości języków obcych, jej zatrudnienie nie mogło mieć tak strategicznego znaczenia dla funkcjonowania i rozwoju działalności płatnika składek jak to próbuje wykazać skarżąca. Tym bardziej wydaje się to zasadne, gdy weźmie się pod uwagę zeznania P. G., który wprost stwierdził, że wnioskodawczynie nigdy nie negocjowała samodzielnie kontraktów i sama nie uczestniczyła w rozmowach z klientami, a przede wszystkim nie wykazała, by swoimi działaniami pozyskała dla płatnika jakiegokolwiek kontrahenta.

Istotne jest także, że płatnik składek nie miał faktycznej potrzeby zatrudnienia pracownika na takim stanowisku, skoro do tej pory nie zatrudnił pracownika na jej miejsce i tak jak przed zatrudnieniem wnioskodawczynie wszystkie czynności związane z funkcjonowaniem spółki, zdobywaniem klientów i kontaktami z nimi wykonywał samodzielnie P. G.. Same wyjaśnienia K. K., która jest niewątpliwie zainteresowana pozytywnym dla niej rozstrzygnięciem sprawy, są głośne i nie mogą stanowić miarodajnego dowodu w sprawie.

Z powyższych względów, jakkolwiek nie można kwestionować prawidłowości zawarcia między stronami umowy o pracę z formalnego punktu widzenia, tak słusznie ocenił Sąd pierwszej instancji, że umowa ta w ogóle nie zmierzała do realizacji celu, którego osiągnięcie przewiduje art. 22 k.p., a mianowicie do nawiązania stosunku pracy oraz jego rzeczywistego wykonywania. Rację ma Sąd Okręgowy, że w niniejszej sprawie nawiązanie stosunku pracy, którego elementami są zobowiązanie się pracownika do wykonywania ciągłej pracy na danym stanowisku i zobowiązanie pracodawcy do wypłacania pracownikowi wynagrodzenia, nie było rzeczywistym celem stron.

Z tych względów Sąd Apelacyjny uznał, że trafnie Sąd Okręgowy przyjął, nie uchybiając wskazanym w apelacji przepisom prawa materialnego, że zawarta pomiędzy wnioskodawczynią a spółką (...) umowa o pracę stanowi umowę pozorną w rozumieniu art. 83 k.c. i jako taka nie mogą być podstawą do objęcia K. K. ubezpieczeniami społecznymi.

Mając to na uwadze Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 385 k.p.c., oddalił apelację wnioskodawczynie jako bezzasadną. O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. oraz § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2018.265 t.j.).

SSA Jarosław Błaszczak SSA Maria Pietkun SSA Elżbieta Kunecka

R.S.