

Sygn. akt III AUa 135/19

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 listopada 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie następującym:

Przewodniczący:	Sędzia Barbara Białecka (spr.)
Sędziowie:	Urszula Iwanowska Romana Mrotek
Protokolant:	St. sekr. sąd. Elżbieta Kamińska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 26 listopada 2020 r. w S.

sprawy J. B.- (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział K.

o ubezpieczenie społeczne

na skutek apelacji organu rentowego

od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie

z dnia 15 lutego 2019 r., sygn. akt IV U 721/18

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób że:

- w punkcie I oddala odwołania,

- w punkcie II zasądza od J. B.- (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. kwoty po 180 zł (sto osiemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu,

2. zasądza od J. B.- (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. kwoty po 240 zł (dwieście czterdzieści złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Romana Mrotek	Barbara Białecka	Urszula Iwanowska
---------------	------------------	-------------------

Sygn. akt III AUa 135/19

## UZASADNIENIE

Decyzją z 7 sierpnia 2018r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. stwierdził, że J. K. jako pracownik płatnika składek (...) Sp. z o.o. w K., nie podlega od 10 stycznia 2018r. obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu oraz ustalił podstawę wymiaru składki w okresie od stycznia do maja 2018r. w kwocie 0,00 zł. Zdaniem organu rentowego brak jest podstaw, że doszło do nawiązania stosunku pracy. Praca nie była faktycznie wykonywana, a zawarta umowa zmierzała do uzyskania wysokich świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

Ubezpieczona J. K. oraz płatnik składek (...) Sp. z o.o. w K. nie zgodzili się z powyższą decyzją i wnieśli o jej zmianę, poprzez stwierdzenie, że ubezpieczona podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu u płatnika składek (...) Sp. z o.o. w K. i ustalenie, że podstawa wymiaru składek od stycznia 2018r. wynosi 8.515,88 zł. J. K. wniosła również o zasądzenie na jej rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie oraz zasądzenie kosztów postępowania wg norm przepisanych. W uzasadnieniu organ rentowy powtórzył argumentację użytą w zaskarżonej decyzji.

Wyrokiem z dnia 15 lutego 2019 r. Sąd Okręgowy w Koszalinie zmienił zaskarżoną decyzję i stwierdził, że J. K., jako pracownik u płatnika składek (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K., podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu od 10 stycznia 2018r., przy uwzględnieniu ustalonego wynagrodzenia za pracę w kwocie 8.515,88 zł (osiem tysięcy pięćset piętnaście złotych 88/100); zasądził od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w K. na rzecz J. K. kwotę 197 zł (sto dziewięćdziesiąt siedem złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

Ustalenia faktyczne i rozważania prawne Sądu Okręgowego znajdują się na k. 138 – 141 akt postępowania sądowego.

Z wyrokiem nie zgodził się organ. Rozstrzygnięciu zarzucił:

1) naruszenie prawa materialnego, a w szczególności art. 83 § 1 kodeksu cywilnego w związku z art. 22 oraz art. 300 kodeksu pracy poprzez uznanie, że nie zachodzą okoliczności uzasadniające uznanie zawartej umowy przez Panią J. K. z (...) Sp. z o.o. za umowę pozorną, podczas gdy z okoliczności sprawy jednoznacznie wynika, że zawarta umowa miała charakter pozorny, a rzeczywistym i jedynym celem działania stron tej umowy było uzyskanie bardzo wysokich świadczeń z ubezpieczenia społecznego,

2) naruszenie prawa materialnego, a w szczególności art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych ( Dz.U. z 2017 r., poz. 1778 ze zm.) poprzez ich błędne zastosowanie w sprawie polegające na przyjęciu, że J. K. jako pracownik płatnika składek (...) sp. z o.o. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 10 stycznia 2018 r., podczas gdy z okoliczności sprawy jednoznacznie wynika, że zawarta umowa miała charakter pozorny, a rzeczywistym i jedynym celem działania stron tej umowy było uzyskanie bardzo wysokich świadczeń z ubezpieczenia społecznego,

3) sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego materiału dowodowego w sprawie, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

- art. 233 § 1 k.p.c. przez uznanie dowodów zebranych w sprawie, a w szczególności dowodów z zeznań świadków za jednoznaczne i wskazujące na to, że odwołująca się J. K. zawarła z (...) sp. z o.o. skuteczną umowę o pracę, pomimo braku obiektywnych dowodów świadczenia umówionej pracy wynikającej z treści zawartej umowy. W ocenie ZUS ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego jednoznacznie wynika, że zawarta umowa miała charakter pozorny, a rzeczywistym i jedynym celem działania stron tej umowy było uzyskanie bardzo wysokich świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów organ wniósł o:

- 1) zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania ubezpieczonej w całości ewentualnie,
- 2) uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji,
- 3) zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych.

W odpowiedzi na apelację ubezpieczona oraz płatnik wniosli o jej oddalenie w całości oraz o zasądzenie od organu rentowego na rzecz ubezpieczonej i płatnika składek kosztów postępowania apelacyjnego wg norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

### **Sąd Apelacyjny po rozpoznaniu sprawy, przyjął dodatkowo następujące ustalenia faktyczne.**

W świetle informacji pochodzących z Zakładu Ubezpieczeń Społecznych spółka (...) w okresie od dnia 1.01.2019 r. do dnia 6.08.2019 r. zgłosiła do ubezpieczeń społecznych jedną osobę z tytułu umowy zlecenia, tj. K. M. od 1.03.2019 r. do 19.03.2019 r. z podstawą wymiaru składek 1.058, 40 zł. Świadczy to o tym, że w okresie od 1.01.2019 r. do 6.08.2019 r. spółka nie zatrudniała nikogo na podstawie umowy o pracę w zastępstwie J. K.. Dalej Sąd Odwoławczy ustalił, iż w świetle informacji znajdujących się w ZUS spółka (...) posiada zadłużenie z tytułu nieopłaconych składek na ZUS za okres od kwiecień 2018 r., październik 2018 r., listopad 2018 r., grudzień 2018 r., marzec 2019 r. w łącznej kwocie 7 451, 74 zł plus odsetki za zwłokę. Z bilansu spółki wynika zaś, że aktywa spółki równają się jej pasywom i wynoszą za rok 2018 18 032 284, 88 zł. Z dokumentacji medycznej ubezpieczonej wynika, że ostatnia miesiączka miała miejsce 30.07.2017 r., a w trakcie wizyty w dniu 4.09.2017 r. J. K. była w 6 tygodniu ciąży. Przy czym dokumentacja doręczona Sądowi Apelacyjnemu w ramach uzupełniającego postępowania dowodowego wskazuje, że w okresie do grudnia 2017 roku lekarzem prowadzącym był lekarz M. H., zaś od lutego 2018 r. ubezpieczona odbywała wizyty u doktora W. K.. W aktach osobowych J. K. brak zaświadczenia lekarza medycyny pracy potwierdzającego odbycie badań lekarskich i stwierdzającego brak przeciwwskazań zdrowotnych do podjęcia zatrudnienia na danym stanowisku pracy.

Dodatkowo Sąd Apelacyjny ustalił, że ubezpieczona jest kolejną osobą zgłoszoną przez spółkę (...) do ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia, w stosunku do której ZUS wydał decyzję o niepodleganiu ubezpieczeniom społecznym z uwagi na pozorność umowy o pracę. W dniu 31 lipca 2020 roku przed Sądem Okręgowym w Koszalinie zapadł wyrok oddalający odwołanie A. S. (1) (sygn. akt IV U 280/19). Nadto prawomocnym wyrokiem z dnia 16 maja 2019 r. (sygn. akt III AUa 629/17) tutejszy Sąd Apelacyjny uznał pozorność umowy o pracę zawartej przez M. S. z J. K. prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą (...) w S..

Sąd Apelacyjny zamierzał uzupełniająco przesłuchać ubezpieczoną na okoliczność zawarcia i wykonywania spornej umowy, jednakże z powodu kilkakrotnego niestawiennictwa ubezpieczonej na rozprawie apelacyjnej, pominięto ten dowód z uwagi na ekonomię procesową. Sąd Apelacyjny uznał ostatecznie, że zeznania ubezpieczonej złożone przed Sądem I instancji są wystarczające.

W oparciu o całokształt ustalonych faktów, Sąd Apelacyjny ponownie rozważył sprawę i uznał, że apelacja organu rentowego jest zasadna.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, ponowna analiza zgromadzonego w sprawie oraz uzupełnionego w postępowaniu apelacyjnym materiału dowodowego, a także zarzutów podniesionych w apelacji organu rentowego, prowadzi do wniosku, że Sąd Okręgowy nieprawidłowo ustalił fakt, że umowa o pracę nie nosiła znamion pozorności. Sąd Okręgowy w tej kwestii dokonał wybiórczej oceny dowodów, jak też nie uwzględnił całokształtu okoliczności sprawy, w tym tych o bezspornym charakterze, a niektóre okoliczności w ogóle pominął. W konsekwencji dokonał błędnej subsumcji i w rezultacie nieprawidłowo zastosował prawo materialne.

W przekonaniu Sądu Apelacyjnego strony zawarły pozorną umowę o pracę. Zgodnie z art. 83 §1 k.c.: 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.

Przy tym należy od razu wyjaśnić, że Sąd Najwyższy w postanowieniu z 29 maja 2019 r., II UK 202/18; (...) wyraził jednoznaczny pogląd:

1. Umowa o pracę jest zawarta dla pozorów i nie może w związku z tym stanowić tytułu do objęcia pracowniczym ubezpieczeniem społecznym, jeżeli przy składaniu oświadczeń woli obie strony mają świadomość, że osoba określona w umowie jako pracownik nie będzie świadczyć pracy, a osoba określona jako pracodawca nie będzie korzystać z jej pracy, czyli gdy strony z góry zakładają, że nie będą realizowały swoich praw i obowiązków wypełniających treść stosunku pracy. Nie można przyjąć pozorności oświadczeń woli o zawarciu umowy o pracę wtedy, gdy pracownik podjął pracę i rzeczywiście ją wykonywał, a pracodawca pracę tę przyjmował. Jeżeli jednak ubezpieczony faktycznie nie wykonywał pracy podporządkowanej na rzecz płatnika składek i od początku celem zawarcia umowy o pracę nie było wykonywanie tej pracy, a jedynie uzyskanie tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym w celu otrzymywania wysokich świadczeń z ubezpieczenia społecznego (obciążających Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, a nie pracodawcę), to wówczas można przyjąć, że umowa o pracę została zawarta dla pozorów.

2. Pozorność umowy o pracę zachodzi także wówczas, gdy praca jest faktycznie świadczona, lecz na innej podstawie niż umowa o pracę. Ocena, czy praca jest wykonywana na podstawie łączącego strony stosunku pracy, zależy przy tym od okoliczności konkretnej sprawy dotyczących celu, do jakiego zmierzały strony, oraz zachowania elementów konstrukcyjnych stosunku pracy, w tym w szczególności cechy podporządkowania pracownika w procesie świadczenia pracy.

3. Dla stwierdzenia, że w treści stosunku prawnego występuje pracownicze podporządkowanie pracownika pracodawcy, z reguły wskazuje się na takie elementy jak: określony czas pracy i miejsce wykonywania czynności, podpisywanie listy obecności, podporządkowanie pracownika regulaminowi pracy oraz poleceniom kierownictwa co do miejsca, czasu i sposobu wykonywania pracy oraz obowiązek przestrzegania norm pracy, obowiązek wykonywania poleceń przełożonych, wykonywanie pracy zmianowej i stała dyspozycyjność, dokładne określenie miejsca i czasu realizacji powierzonego zadania oraz ich wykonywanie pod nadzorem kierownika itp.

Natomiast w wyroku Sądu Najwyższego z 2 marca 2016 r., V CSK 397/15; (...) stwierdzono: Jedną z postaci wady pozorności jest tzw. pozorność czysta (bezwzględna), która zachodzi gdy strony, dokonując czynności prawnej, nie mają zamiaru wywołania żadnych skutków prawnych. W ich sferze prawnej nic się nie zmienia, a celem ich zachowania jest stworzenie u innych przeświadczenia, że czynność prawna, w takiej postaci jak ujawniona, została w rzeczywistości dokonana. Oświadczenie woli stron nie może wtedy wywoływać skutków prawnych odpowiadających jego treści, ponieważ same strony tego nie chcą.

Dla jasności sprawy wymaga też przypomnienia, że Sąd Najwyższy w wyroku z 17 marca 2016 r., III UK 83/15; (...) stwierdził, że istotne jest, aby stosunek pracy zrealizował się przez wykonywanie zatrudnienia o cechach pracowniczych, a okoliczności wynikające z formalnie zawartej umowy o pracę nie są wiążące w postępowaniu o ustalenie podlegania obowiązkowi pracowniczego ubezpieczenia społecznego. Wyjaśniał także: ***Dozwolone jest także zatrudnienie wspólników dwuosobowej spółki z o.o., w tym także na stanowiskach zarządczych, gdy z ustaleń faktycznych dotyczących okoliczności rzeczywiście realizowanego stosunku prawnego, na podstawie którego wspólnik wykonywał czynności na rzecz spółki wynikało, że był on poddany zarówno ekonomicznej zależności od swojego pracodawcy, jak i formalnemu nadzorowi sprawowanemu przez zgromadzenie wspólników, na którym podjęcie uchwał wymagało uzyskania takiej kwalifikowanej większości głosów, że posiadane przez wspólnika-zarządcę udziały własnościowe jako wspólnika większościowego nie dawały mu statusu wspólnika dominującego, który mógłby samodzielnie decydować w sprawach istotnych dla spółki*** (wyrok Sądu Najwyższego z 16 grudnia 2008 r., I UK 162/08). W uzupełnieniu należy wyjaśnić, że treść stosunku pracy definiuje art. 22 § 1. k.p. : 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.

Sąd Apelacyjny, kierując się powyższymi, utrwalonymi poglądami judykatury, zważył, że w sprawie niewątpliwie występuje logicznie powiązany ciąg zdarzeń, pozwalający na wniosek o pozorności zatrudnienia pracowniczego, poczynszy od pozostawania przez ubezpieczoną w stanie ciąży co najmniej od sierpnia 2017 r., następnie przez:

- podjęcie uchwały z 10.01.2018 r. o powołaniu K. B. na pełnomocnika uprawnionego do zawierania umów i podejmowania innych czynności między członkiem Zarządu a Spółką,
- podpisanie między stronami umowy o pracę z 10.01.2018 r. na czas nieokreślony w pełnym wymiarze czasu pracy, za wynagrodzeniem 8.515, 88 zł miesięcznie,
- wystąpienie przez ubezpieczoną z wnioskiem o wypłatę zasiłku macierzyńskiego od dnia 17.04.2018 r.,
- niezatrudnienie nikogo na miejsce ubezpieczonej w ramach umowy na zastępstwo, przejście jej obowiązków przez pozostałych udziałowców,
- nieprzerwana nieobecność w pracy do 16.04.2019 r. po wykorzystaniu zasiłku macierzyńskiego, urlopu macierzyńskiego i rodzicielskiego,
- odwołanie uchwałą z 27.08.2018 r. J. K. z funkcji Prezesa Zarządu,
- odwołanie uchwałą z 27.08.2018 r. prokury udzielonej K. B..

Sąd Apelacyjny zważył, że przejście obowiązków ubezpieczonej przez prokurenta oraz pozostałych wspólników świadczy o braku uzasadnionej potrzeby zatrudniania ubezpieczonej na stanowisku Prezesa Zarządu. Zatrudnienie ubezpieczonej w zaistniałych warunkach było o tyle zaskakujące, że zarazem ustalono wynagrodzenie za pracę w kwocie ponad 8 500 zł miesięcznie. Należy dodać, że nikogo nie zatrudniono na zajęтым przez ubezpieczoną stanowisku. Jedynie uchwałą z 27.08.2018 r. powołano nowego Prezesa Zarządu – P. S., jednak nie zawarto z nim umowy o pracę.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, zmiana treści stosunku prawnego, z funkcji w zarządzie spółki prawa handlowego, na zatrudnienie pracownicze, związana była wyłącznie z sytuacją osobistą ubezpieczonej, a nie z sytuacją spółki, czy realizowanymi w oparciu o umowę o pracę potrzebami strategicznymi i rozwojowymi spółki. Ubezpieczona bowiem, jak wynika ze zgromadzonej dokumentacji oraz nadesłanej w toku postępowania apelacyjnego dokumentacji medycznej, zaszła w ciążę i poza pozarolniczą działalnością gospodarczą, z tytułu której dopiero od 1.11.2017 r. dokonała zgłoszenia do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego, nie miała żadnego innego tytułu do objęcia ubezpieczeniami społecznymi.

Sąd Apelacyjny nie ma wątpliwości, że ubezpieczona w tym czasie miała przede wszystkim na uwadze własne życiowo ważne sprawy osobiste, niezwiązane ze spółką. Chodziło o zabezpieczenie finansowe ubezpieczonej z tytułu ubezpieczeń społecznych. To w tym celu, we wzajemnym porozumieniu wspólników, de facto trzech osób fizycznych, został wykreowany stosunek pracy i przyjęto wynagrodzenie za pracę, jak dla wysokiej klasy zarządzających. W przekonaniu Sądu Apelacyjnego, w 2018 roku bynajmniej stronom nie chodziło o rzeczywiste rozszerzenie obowiązków ubezpieczonej. Zapisy z umowy o pracę określające obowiązki ubezpieczonej, zostały stworzone doraźnie i miały na celu jedynie uzasadnienie nawiązania stosunku pracy. Nadto, mimo że ubezpieczona niewątpliwie realizowała zadania powierzone jej z racji pełnionej funkcji członka zarządu spółki, to zgromadzona dokumentacja nie wskazuje, aby w spornym okresie, tj. od zawarcia umowy do rozpoczęcia korzystania z zasiłku macierzyńskiego, podejmowała dodatkowe czynności potwierdzające zmieniony zakres obowiązków, in concreto pracownicznych, a także aby potwierdzała wymiar czasu pracy na pełnym etacie i to pod kierownictwem pracodawcy. Dostarczone listy obecności (ale i listy płac) to dokumenty prywatne, możliwe do sporządzenia przez każdego i w każdym czasie, stąd ich walor dowodowy jest znikomy.

Odnosząc się do zapisów umownych, w szczególności zważyć trzeba na ich enigmatyczny charakter. Zgromadzony materiał dowodowy wskazuje zaś, że ubezpieczona w każdym obszarze prowadzonej działalności dysponowała merytorycznym zapleczem. I tak w obszarze prawnym – radca prawny Ł. P., księgowym – firmy zewnętrzne, główna księgowa - A. S. (1), podatkowym – A. S. (2), budowlanym – K. B., administracyjnym – P. S.. Faktyczne obowiązki ubezpieczonej miały charakter zarządczy, nadzorczy wobec innych zatrudnionych. Sąd Okręgowy błędnie przyjął, że ubezpieczona świadczyła pracę w reżimie stosunku pracowniczego wynikającego z art. 22 § 1 k.p. Dokumenty w postaci maili, zawarcia jednej umowy o pracę i zawarcia umowy rachunku bankowego są niewystarczające do uznania, że ubezpieczona stale i faktycznie pozostawała do dyspozycji pracodawcy. W rzeczywistości ubezpieczona biorąc pod uwagę ilość posiadanych udziałów (początkowo 79) oraz kapitał wniesiony do spółki skupiała pełnię władzy w spółce i miała realny wpływ na jej działania. Co więcej umowa rzekomo potwierdzająca wykonywanie zatrudnienia w ramach stosunku pracy zawarta przez ubezpieczoną z (...)P. pozostaje obojętna dla niniejszej sprawy, albowiem zawarto ją 2.01.2018 r., a zatem jeszcze przed zawarciem z J. K. umowy o pracę.

Sąd Okręgowy błędnie także uznał, że ubezpieczona w trakcie zatrudnienia zwróciła się o wydanie interpretacji podatkowej, podczas gdy ze zgromadzonej dokumentacji jednoznacznie wynika, że ww. wniosek sporządzili pozostali wspólnicy.

Znamienny jest także fakt nieprzedłożenia przez ubezpieczoną zaświadczenia lekarza medycyny pracy potwierdzającego odbycie badań lekarskich i stwierdzającego brak przeciwwskazań zdrowotnych do podjęcia zatrudnienia na danym stanowisku pracy. Jest to okoliczność zasadniczo poddająca w wątpliwość, czy świadczenie pracy stale i w pełnym wymiarze przez J. K. było w spornym okresie w ogóle możliwe, zwłaszcza mając na uwadze zaawansowany stan ciąży w jakim znajdowała się od początku zatrudnienia.

Sąd Apelacyjny skonstatował, że dotychczasowy zakres obowiązków ubezpieczonej nie został rozszerzony w taki sposób, aby w jego wyniku w spornym okresie zostały ujawnione dodatkowe rezultaty pracy ubezpieczonej, wskazujące na rzeczywistą realizację umowy o pracę. W spornym okresie czterech miesięcy aktywnej rzekomo umowy o pracę nie ma żadnych wymiernych rezultatów pracy ubezpieczonej jako pracownika. Sąd Apelacyjny, po ponownej analizie wszystkich okoliczności ocenił, że w spornym okresie, jak również w okresie poprzedzającym, nie doszło do żadnej zasadniczej zmiany w sytuacji spółki, która to sytuacja uzasadniałaby zawarcie z ubezpieczoną umowy o pracę akurat w tym szczególnym momencie, gdy zaszła w ciążę. Z przedstawionych okoliczności nie wynika, dlaczego na zawarcie umowy o pracę wybrano akurat moment, gdy ubezpieczona była w szóstym miesiącu ciąży. Bezspornie ubezpieczona była nie tylko współnikiem spółki, ale również założycielem i aktywnym, by nie rzec sprawczym członkiem zarządu spółki/płatnikiem składek, a przede wszystkim twórcą tego przedsięwzięcia biznesowego. Ubezpieczona nieprzerwanie pełni funkcję członka zarządu i od początku ma za zadanie prowadzić strategiczne sprawy spółki. Stąd też, jak wskazuje zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, z powodzeniem i sukcesem realizowała szereg zadań zarządczych. W przekonaniu Sądu Apelacyjnego, ubezpieczona wszystkie czynności na rzecz spółki, wykonywała wyłącznie dlatego, że w strukturach spółki pełniła funkcję członka zarządu, za co otrzymywała wynagrodzenie; wszystkie realizowane przez nią na rzecz spółki czynności pozostawały wyłącznie w związku z nieprzerwanym pełnieniem funkcji w zarządzie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, umowa o pracę niczego nie zmieniła w relacji spółka – ubezpieczona. Niezależnie od tego, czy umowa o pracę istniała, czy też nie istniała, czy strony ją rozwiązały, to ubezpieczona i tak pracowała, pracuje nadal, bo taka jest jej rola, jako członka zarządu i taką też rolę samoistnie wykreowała sobie w tej spółce. Istnienie stosunku pracy ani nie przeszkadza, ani nie pomaga w rozwoju spółki i nie ma wpływu na zaangażowanie ubezpieczonej. Zdaniem Sądu Apelacyjnego strony zastosowały swoisty wybieg prawny polegający na tym, że rozszerzenie zadań ubezpieczonej jako prezesa zarządu - które i tak sukcesywnie następowało w związku z dynamiką rozwoju spółki - związane z zaplanowaną strategią rozwoju działalności spółki, zastąpiono zamianą z funkcji członka zarządu na funkcję prezesa i połączono z zawarciem umowy o pracę. Powyższy zabieg prawny nie zmienił jednak istniejącego od początku zarejestrowania spółki zasadniczego celu, jakim był rozwój spółki i generowanie zysku, a w tym aktywnego udziału ubezpieczonej w zarządzie.

Przy tym wszystkim, co do zasady, należy zgodzić się z Sądem Okręgowym, że wykonywanie pracy przez kobietę w ciąży nie oznacza utraty tytułu do objęcia jej ubezpieczeniami społecznymi, nawet wtedy, gdy związane jest to zachowaniem obliczonym na uzyskanie w niedługim czasie zasiłku chorobowego w związku z ciążą. Jednak cel nawiązania stosunku pracy musi się realizować na gruncie art. 22 k.p., a nie na gruncie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Jedynym zamiarem stron nie może być bowiem uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego, ponieważ gwarancje z zakresu zabezpieczenia społecznego są jedynie pochodną zatrudnienia pracowniczego. Natomiast zatrudnienie pracownicze zawsze musi się realizować w warunkach podległości pracowniczej i podporządkowania poleceniom pracodawcy. W sprawie, ten element umowy o pracę nie został zresztą wykazany. Płatnik nie zdefiniował organizacyjnie pracodawcy ubezpieczonej. Brak dowodów, przed kim ubezpieczona ponosiła odpowiedzialność i czyje polecenia realizowała. Z zeznań ubezpieczonej wynika, że to ona była głównym strategiem spółki, zaś prokurent był jej współpracownikiem, nie przełożonym, a ich relacje zawodowe były równorzędne. W ocenie Sądu Apelacyjnego, ubezpieczona nie pracowała w warunkach podporządkowania pracowniczego. Ubezpieczona na rzecz spółki natomiast pracowała nieprzerwanie, jako członek zarządu i kierowała jej rozwojem.

Nie budzi wątpliwości Sądu, że to pracodawca decyduje o wysokości wynagrodzeń za pracę w swoim zakładzie pracy, ale należy zwrócić uwagę na utrwalone stanowisko Sądu Najwyższego, który wyjaśnił, że zawarcie umowy o pracę z wygórowaną i niezajdującą usprawiedliwienia deklaracją nadmiernie wysokiej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne w sytuacji, gdy osoba zgłaszająca się do ubezpieczeń społecznych w krótkim czasie korzysta ze zwolnień lekarskich lub innych świadczeń z ubezpieczenia społecznego, może podlegać ocenie jako wykreowanie pozornego lub fikcyjnego tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym (postanowienie Sądu Najwyższego z 20.11.2018 r., sygn. III UK 32/18, wyrok z dnia 5.09.2018 r., sygn. I UK 208/17, z dnia 17.10.2018 r., sygn. II UK 301/17, i powołane tam orzeczenia). Sąd Apelacyjny podziela również stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z 16 grudnia 2016 r., II UK 517/15, że nie jest wyłączona możliwość wykonywania funkcji prezesa zarządu spółki z o.o. na podstawie faktycznie wykonywanej umowy o pracę, także wówczas gdy jego zakres czynności nie uległ diametralnym zmianom w stosunku do czynności wykonywanych w ramach poprzedniego stosunku organizacyjnego, zaś fakt że do zmiany zasad wykonywania pracy doszło w celu uzyskania ubezpieczenia społecznego, nie musi świadczyć o pozorności umowy o pracę, jeżeli praca była rzeczywiście wykonywana. Nie może także świadczyć "z góry" - bez szczegółowych ustaleń, o zamiarze obejścia prawa. Wskazany pogląd miałby zastosowanie w niniejszej sprawie, gdyby nie opisany ciąg wzajemnie powiązanych zdarzeń prowadzący do jednoznacznego wniosku, że ubezpieczona po zająciu w ciążę, wykorzystując swoją pozycję jako zarządzająca spółką, wykreowała stosunek pracy nie dla potrzeb spółki, lecz na własną potrzebę, pozyskania wygórowanych świadczeń z ubezpieczenia społecznego, nieadekwatnych do wkładu ubezpieczonej w system ubezpieczeń społecznych; a zarazem tylko na tym poprzestała, gdyż wykonywane przez nią czynności niezmiennie mieściły się w zakresie powinności wykonywanej przez nią funkcji prezesa zarządu spółki. Przez wzgląd na powyższe, należy w sprawie zaakcentować występowanie rzeczywistej relacji między kwotą opłaconej składki a ryzykiem ubezpieczeniowym i wysokością świadczeń wypłacanych w razie zaistnienia zdarzenia ubezpieczeniowego, a które zostało uznane za jeden z fundamentów racjonalnego systemu ubezpieczeniowego (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 1 kwietnia 2008 r., SK 96/06, OTK ZU 2008 nr 3A, poz. 40). W wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 7 listopada 2007 r., K 18/06 (OTK ZU 2007 nr 10A, poz. 122) wskazano, że ubezpieczenia społeczne opierają się na zasadzie wzajemności, która polega na tym, że nabycie prawa do świadczenia ubezpieczeniowego i jego wysokość są uzależnione od wkładu finansowego w postaci składek. Trafnie relacji między składką i świadczeniem nie rozpatruje się w kategoriach cywilnoprawnych, przyjmując, że w prawie ubezpieczeń społecznych zasada ekwiwalentności świadczeń jest modyfikowana przez zasadę solidarności społecznej. W sprawie ta dysproporcja jest rażąca, co samo w sobie podważa wiarygodność spornej umowy o pracę.

Sąd Apelacyjny zważył, że ubezpieczona wprawdzie wróciła do pracy i funkcjonowała na warunkach umowy o pracę, ale w ocenie Sądu zrobiła to tylko dlatego, że postępowanie sądowe było w toku, więc okoliczność ta miała na celu obalenie argumentu pozorności umowy o pracę i uwiarygodnienie celowości zatrudnienia.

Sąd Apelacyjny podtrzymuje wyrażony w sprawie III AUa 252/16 pogląd, że zawarcie umowy o pracę z pracownikiem musi być uzasadnione istnieniem potrzeby przedsiębiorstwa zatrudnienia nowego pracownika, w związku z

nowymi zadaniami oraz rachunkiem ekonomicznym, wskazującym na możliwości finansowania zatrudnienia, jak i spodziewane przychody determinowane pracą nowo zatrudnianego pracownika. Przy tym, nie sposób pominąć, że wysokie wynagrodzenie za pracę dla kobiety w szóstym miesiącu ciąży nie będzie rzeczywistym kosztem przedsiębiorstwa, tylko podstawą do ponoszenia tych kosztów przez organ rentowy, czyli ze środków publicznych.

Mając na uwadze przedstawione odmienne od Sądu Okręgowego ustalenia faktyczne i własną ocenę prawną, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., zmienił zaskarżony wyrok i oddalił odwołania płatnika składek i ubezpieczonej.

Na podstawie art. 98 § 1 i § 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. w zw. z art. 108 §1 k.p.c. uwzględniając wnioski organu rentowego zasądzono od płatnika składek i ubezpieczonej na rzecz organu rentowego zwrot kosztów zastępstwa procesowego w stawce minimalnej, za I instancję w kwocie po 180 zł, tj. zgodnie z § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2018.265 j.t.), a za II instancję w kwocie po 240 zł, tj. zgodnie z § 10 ust. 1 pkt 2 ww. rozporządzenia.

Romana Mrotek Barbara Białecka Urszula Iwanowska