

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 18 maja 2016 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w C. na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 1, art. 38 ust. 1, art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, art. 83 §1 k.c. oraz art. 22 §1 i art. 229 § 1 i §4 k.p., stwierdził, że A. B. jako pracownik u płatnika składek (...) S.A. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 1 października 2015 r.

W uzasadnieniu decyzji ZUS podniósł, że w związku ze złożoną dokumentacją w celu ustalenia uprawnień A. B. do zasiłku chorobowego organ rentowy wszczął postępowanie wyjaśniające w sprawie zbadania zasadności zgłoszenia ww. ubezpieczonego do ubezpieczeń społecznych od 1 października 2015 r. z tytułu zawartej umowy o pracę u płatnika (...) S.A. Zgodnie z informacją przekazaną przez Wydział Zasiłków niezdolność do pracy powstała od 10 listopada 2015 r. i płatnik od 10 listopada 2015 r. do 12 grudnia 2015 r. wypłacił wynagrodzenie z tytułu niezdolności do pracy natomiast od 13 grudnia 2015 r. do 10 maja 2016 r. ubezpieczony wniósł o wypłatę zasiłku chorobowego.

Na podstawie dokumentacji zidentyfikowanej w Kompleksowym Systemie Informatycznym (...) Oddział ustalił, że A. B. został zgłoszony przez płatnika (...) S.A. do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę od 1 października 2015 r. Z analizy dokumentacji rozliczeniowej wynika, że podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu zatrudnienia wynosiła:

- w miesiącu 10/2015r. - 0,00 zł,
- w miesiącu 11/2015r. - 25350,00 zł,
- w miesiącu 12/2015r. - 3250,00 zł
- w okresie od 01/2016r. - 04/2016r. - 0,00 zł.

W toku kontroli przeprowadzonej przez organ rentowy T. B. Prezes Zarządu Spółki (...) S.A. przedłożył umowę o pracę z dnia 1 października 2015 r. zawartą z A. B.. W zawartej umowie o pracę określono następujące warunki zatrudnienia: wymiar czasu pracy - pełny etat, stanowisko umówionej pracy - Dyrektor Zarządzający, miejsce wykonywania pracy - obszar całego kraju, w szczególności miasto K.,

- umowa została zawarta na czas nieokreślony,
- wysokość wynagrodzenia miesięcznego – 19.500,00 zł brutto.

Dodatkowo płatnik przedłożył:

- kartę szkolenia wstępnego BHP z dnia 2 listopada 2015 r.,
- kwestionariusz osobowy dla osoby ubiegającej się o zatrudnienie z dnia 2 listopada 2015 r.,
- zaświadczenie lekarskie z dnia 2 listopada 2015 r.,
- świadectwa pracy A. B. od poprzednich pracodawców,
- listy płac za okres od 10/2015r. do 12/2015r.,
- potwierdzenie przelewu za 10/2015r. oraz dowody wypłat za miesiące 11/2015r. i 12/2015r.,
- listy obecności za 10/2015r., 11/2015r. i 12/2015r.

Na podstawie dokumentacji zidentyfikowanej w Kompleksowym Systemie Informatycznym (...) Oddział ustalił, iż płatnik (...) S.A. zgłosił A. B. do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych od 1 listopada 2015 r. Natomiast na podstawie okazanej w trakcie kontroli dokumentacji wynika, iż badania lekarskie oraz szkolenie wstępne BHP zostały przeprowadzone dopiero 2 listopada 2015 r. W związku z powyższymi ustaleniami wątpliwości Oddziału budzi fakt czy zasadnym było zgłoszenie do ubezpieczeń społecznych A. B., nie posiadającego aktualnych badań lekarskich stwierdzających zdolność do pracy na stanowisku Dyrektor Zarządzający.

Podobnie jak zaświadczenie lekarskie również karta szkolenia wstępnego w dziedzinie BHP została opatrzona datą 2 listopada 2015 r. Brak wstępnego szkolenia BHP powoduje, iż został naruszony art. 237<sup>3</sup> § 1 Kodeksu pracy, który mówi, iż nie wolno dopuścić pracownika do pracy, do której wykonywania nie posiada on wymaganych kwalifikacji lub potrzebnych umiejętności, a także dostatecznej znajomości przepisów oraz zasad bezpieczeństwa i higieny pracy, natomiast zgodnie z § 2 cytowanego przepisu pracodawca jest obowiązany zapewnić przeszkolenie pracownika w zakresie bezpieczeństwa i higieny pracy przed dopuszczeniem go do pracy oraz prowadzenie okresowych szkoleń w tym zakresie. Szkolenie pracownika przed dopuszczeniem do pracy nie jest wymagane w przypadku podjęcia przez niego pracy na tym samym stanowisku pracy, które zajmował u danego pracodawcy bezpośrednio przed nawiązaniem z tym pracodawcą kolejnej umowy pracę. Ponadto w świetle art. 237 (4) § 1 omawianego kodeksu pracodawca jest obowiązany zaznajamiać pracowników z przepisami i zasadami bezpieczeństwa i higieny pracy dotyczącymi wykonywanych przez nich prac, § 2 pracodawca jest obowiązany wydawać szczegółowe instrukcje i wskazówki dotyczące bezpieczeństwa i higieny pracy na stanowiskach pracy, § 3 pracownik jest obowiązany potwierdzić na piśmie zapoznanie się z przepisami oraz zasadami bezpieczeństwa i higieny pracy.

Na podstawie przedłożonej dokumentacji Oddział ustalił, iż zarówno na karcie szkolenia wstępnego BHP, kwestionariuszu osobowym oraz zaświadczeniu lekarskim figuruje data wystawienia dokumentu 2 listopada 2015 r. natomiast umowa o pracę została zawarta 1 października 2015 r.

Najbardziej zastanawiający jest fakt, iż umowa zawarta została w dniu 1 października 2015 r. a na kwestionariuszu osobowym dla osoby ubiegającej się o zatrudnienie wypełnionym przez Pana A. B. widnieje data 2 listopada 2015 r.

Z zapisów zawartych w Krajowym Rejestrze Sądowym m.in. członkiem Rady Nadzorczej jest Pan M. B.. W trakcie postępowania wyjaśniającego Oddział ustalił, iż M. B. jest bratem (przyrodnim) A. B..

Jednocześnie Oddział stwierdził, iż istnieją pewne nieścisłości w dokumentacji przedłożonej przez płatnika. Mianowicie zgodnie z pozyskanymi w trakcie kontroli listami obecności ustalono, iż w dniach od 15 grudnia 2015 r. do 18 grudnia 2015 r. ubezpieczony złożył swój podpis jako osoba obecna w pracy, natomiast zgodnie z informacją przekazaną przez Wydział Zasiłków w tym czasie A. B. przebywał na zwolnieniu lekarskim.

Dodatkowo wątpliwość budzi fakt ustalenia dla ubezpieczonego A. B. wynagrodzenia w wysokości 19.500,00 zł, w przypadku gdy spółka nie opłaca na bieżąco należności z tytułu składek, a więc wątpliwe jest czy kondycja finansowa firmy pozwala na wypłatę pracownikowi wynagrodzenia w wysokości 19500,00 zł podczas kiedy saldo konta płatnika składek wykazuje zaległość z tytułu nieopłaconych składek.

Ponadto płatnik nie przedstawił żadnej dokumentacji mogącej potwierdzić, że zatrudnienie A. B. rzeczywiście było realizowane w warunkach umowy o pracę, nie przedstawił żadnych dowodów, dokumentów świadczących, że zatrudnienie A. B. na umowę o pracę było niezbędne i konieczne. Z wyjaśnień płatnika, wynika, że nie powinno być problemów z uzyskaniem zgody na okazanie dokumentów potwierdzających fakt wykonywania pracy, jednakże Inspektor Kontroli takich dokumentów nie uzyskał.

Zarówno przed zawarciem umowy z Panem A. B. jak w okresie jego niezdolności do pracy, która trwa nieprzerwanie od 10 listopada 2015 r. jego obowiązki wykonuje Prezes T. B.. Nie został zatrudniony na jego miejsce żaden pracownik.

Zdaniem Oddziału w opisanej sytuacji nie istniała konieczność zatrudnienia przez płatnika (...) S.A. pracownika na stanowisku Dyrektor Zarządzający. W przedstawionym stanie rzeczy zatrudnienie A. B. na omawianych warunkach

jest nie tylko obciążające pracodawcę ale i zbędne. Gdyby stanowisko pracy stworzone dla ubezpieczonego było niezbędne płatnik zatrudniłby inną osobę w zastępstwie.

Oddział stwierdził, że udzielone przez płatnika wyjaśnienia, jak również dołączone dokumenty nie stanowią potwierdzenia, że Pan A. B. faktycznie wykonywał pracę (płatnik nie przedstawił żadnych dokumentów mogących potwierdzić fakt wykonywania pracy przez ubezpieczonego).

W opinii Oddziału doszło do pozornego zawarcia umowy o pracę w rozumieniu art. 83 ustawy Kodeks cywilny. Zamiarem stron nie było w tym wypadku bowiem wykonywanie pracy lecz uzyskanie przez Pana A. B. świadczeń z ubezpieczenia społecznego, co stanowi naruszenie zasad współżycia społecznego polegające na świadomym kształtowaniu stosunku prawnego w taki sposób, by uzyskać świadczenia (zasilek chorobowy).

/decyzja – k. 9 – 11 plik I akt ZUS/

Odwołanie od w/w decyzji w dniu 30 czerwca 2016 r. złożył wnioskodawca A. B. i wniósł o ustalenie, iż podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu oraz wypadkowemu od dnia 1 października 2015 r. W uzasadnieniu wskazał, że od 1 października 2015 r. jest pracownikiem (...) S.A. na stanowisku Dyrektor Zarządzający. Świadczył pracę zgodnie z zawartą umową, poleceniami wydawanymi mu przez prezesa zarządu (...) S.A. T. B. oraz przepisami prawa pracy. Dopełniał wszystkich wymaganych od niego obowiązków pracowniczych. Za świadczoną pracę otrzymywał wynagrodzenie. Dodał, że organ rentowy z niezrozumiałych dla niego przyczyn uznał, że umowa o pracę miała charakter pozorny.

/odwołanie – k. 2 – 4/

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania i zasądzenie na rzecz organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

/odpowiedź na odwołanie – k. 6 – 7 akt ZUS/

(...) Spółka Akcyjna w K. nie zajął stanowiska w sprawie.

/okoliczność bezsporna/

#### **Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:**

A. B. ma wykształcenie wyższe. Ukończył Społeczną Wyższą Szkołę (...) w Ł. w 2012 r. na kierunku zarządzanie i marketing i uzyskał tytuł magistra.

/dyplom – k. 21 plik I akt ZUS, kwestionariusz osobowy – k. 27 plik II akt ZUS, dokumentacja osobowa – k. 472 – 504/

Wnioskodawca ukończył studia podyplomowe w (...) im. L. K. w W. na kierunkach C., psychologia biznesu, studia (...).

Ubezpieczony legitymuje się następującym doświadczeniem zawodowym:

- w latach 1993 – 1998 (...) Banku (...): Analityk, Makler, Specjalista,
- w latach 1998 – 2002 (...) S.A., Dyrektor ds. Kluczowych Klientów,
- w latach 2000 – 2003 (...) sp. z o.o. Dyrektor Ds. Kluczowych Klientów, Pełnomocnik Zarządu ds. Organizacyjnych,
- w latach 2003 – 2004 (...) S.A., Dyrektor Operacyjny, Członek Zarządu,
- w latach 2004 – 2010 (...) sp. z o.o., Dyrektor Handlowy, Pełnomocnik Zarządu ds. Organizacyjno – Operacyjnych,
- w latach 2010 – 2013 (...) sp. z o.o., Dyrektor Zarządzający,

- w latach 2013 – 2015 (...) sp. z o.o., Dyrektor Generalny.

/kwestionariusz osobowy – k. 27, świadectwa pracy – k. 29 – 37 plik II akt ZUS, dokumentacja osobowa – k. 472 – 504/

Ubezpieczony bezpośrednio przed podjęciem pracy u płatnika składek prowadził i nadal prowadzi działalność gospodarczą.

/zeznania wnioskodawcy z dnia 2 lutego 2017 r. – 00:02:06 – 00:40:42 – płyta CD – k. 35 w zw. z zeznaniami – 00:12:21 – 00:18:00 – płyta CD – k. 510, zeznania wnioskodawcy z dnia 12 lipca 2018 r. – 00:01:03 – 00:10:22 w zw. z zeznaniami – 00:12:21 – 00:18:00 – płyta CD – k. 510/

(...) S.A. została zarejestrowana w dniu 24 stycznia 2012 r. Prezesem Zarządu spółki do marca 2017 r. był T. B.. Od 28 marca 2017 r. Prezesem Zarządu została N. S.. W składzie Rady Nadzorczej spółki są W. B., B. P. oraz M. B.. Przedmiotem działalności spółki jest m.in. działalność prawnicza, sprzedaż hurtowa paliw i produktów pochodnych, pozostałe pośrednictwo pieniężne.

/wypis z KRS – k. 25 – 27, k. 63 – 65, pismo – k. 112, uchwała – k. 120, k. 148, k. 149, k. 135 - 140/

Wnioskodawca A. B. w dniu 1 października 2015 r. zawarł z (...) S.A. umowę o pracę na czas nieokreślony od 1 1 października 2015 r. na stanowisku Dyrektora Z. w pełnym wymiarze czasu pracy z wynagrodzeniem 19.500 zł brutto miesięcznie. Miejscem wykonywania pracy miał być obszar całego kraju, w szczególności miasto K.. Do obowiązków wnioskodawcy miało należeć:

1. w zakresie zadań handlowych:

1.1 Pozyskiwanie Klientów dla Spółki w ramach umów o stałą współpracę w zakresie windykacji należności.

1.2 Pozyskiwanie Klientów dla Spółki w ramach umów na doraźną pomoc windykacyjną.

1.3 Pozyskiwanie partnerów zewnętrznych (pośredników) do współpracy przy pozyskiwaniu klientów windykacyjnych,

1.4 Rozpoznanie rynku w zakresie wyszukiwania podmiotów posiadających portfel wierzytelności pod kątem nabywania udziałów w takich firmach,

1.5 Pozyskiwanie partnerów w zakresie finansowania operacji przejmowania firm.

1.6 Pozyskiwanie informacji o portfelach wierzytelności dostępnych na rynku ogólnopolskim.

1.7 Prowadzenie wszelkich negocjacji handlowych.

2. w zakresie zadań ogólno-organizacyjnych:

2.1 zapewnienia prawidłowej organizacji pracy podległej organizacji poprzez:

- ustalenia w porozumieniu z osobami funkcjonalnie

odpowiedzialnymi, wewnętrznej struktury organizacji oraz zakresu obowiązków i odpowiedzialności dla podległych pracowników,

- prawidłowy podział zadań między poszczególnych pracowników,

- zabezpieczenie nowoczesnej organizacji miejsc pracy pracowników,

- udzielenie pomocy pracownikom w wykonaniu przydzielonych im zadań oraz stwarzanie odpowiednich warunków pracy i atmosfery współpracy wśród zatrudnionych pracowników.

2.2. Podejmowania samodzielnych decyzji w zakresie działania organizacji zgodnie z obowiązującymi przepisami.

2.3. Regulowania w ramach posiadanych uprawnień, bądź występowania z inicjatywą uregulowania zagadnień w przypadku stwierdzenia w toku pracy, że zagadnienia te są wadliwe lub nie są uregulowane.

2.4. Wypowiadania się co do projektów instrukcji, regulaminów itp. przygotowanych przez inne komórki organizacyjne.

2.5. Przestrzegania tajemnicy służbowej i państwowej.

W zakresie ogólnego nadzoru i kontroli

3. w zakresie ogólnego nadzoru i kontroli:

3.1. Systematycznego czuwania nad prawidłowym funkcjonowaniem podległej organizacji przez:

- sprawdzanie jakości i terminowości wykonania zadań wchodzących w myśl przepisów organizacyjnych przedsiębiorstwa do zakresu działania całej organizacji,

- stałe kontrolowanie prac pracowników bezpośrednio podległych oraz weryfikacja lustracja pracy pozostałych pracowników podległej organizacji,

- instruowanie i udzielanie podległym pracownikom stosownych wytycznych dotyczących załatwienia spraw.

2.2. Podejmowania niezbędnych kroków w celu usunięcia nieprawidłowości i niedomagań w pracy komórki.

2.3. Kontrolowania wykonania i skuteczności dyspozycji i poleceń wydawanych w celu usunięcia nieprawidłowości i niedomagań pracy organizacji.

2.4. Czuwania nad przestrzeganiem dyscypliny pracy przez podległych pracowników.

2.5. Kontrolowania przestrzegania przez podległych pracowników tajemnicy służbowej i państwowej, przepisów prawnych i organizacyjnych obowiązujących w działalności na zajmowanym stanowisku.

2.6. Dbania o zapewnienie organizacji kadry pracowników o odpowiednich kwalifikacjach i doświadczeniu fachowym

4. w zakresie zagadnień szczegółowych:

4.1. Prowadzenie działalności gospodarczej Spółki, poprzez kierowanie nią i nadzorowanie, za wyjątkiem zadań Zarządu Spółki.

4.2. Opracowanie, realizacja, koordynowanie strategii Spółki na lata przyszłe.

4.3. Prowadzenie jednolitych procedur działania Spółki, jej organów zarówno w stosunkach wewnętrznych jak również zewnętrznych.

4.4. Kierowanie i koordynowanie strukturą przedsiębiorstwa Spółki.

4.5. Kierowanie całokształtem spraw związanych z rozwojem

'firmy..

4.6. Efektywne wykorzystanie czasu pracy pracowników zatrudnionych w podległych działach - zgodnie z przepisami BHP i PPOż i Kodeksu Pracy.

4.7. Prowadzenie przejrzystej dokumentacji z działalności firmy.

4.8. Prowadzenie działalności zgodnej ze strategią zarządu firmy.

4.9. Budowanie pozytywnego wizerunku Spółki.

4.10. Współpraca i życzliwa pomoc pracownikom firmy dla realizacji celów przedsiębiorstwa.

4.11. Zachowanie poufności informacji o firmie w obszarze spraw handlowych, finansowych i organizacyjnych.

4.12. Rzetelne wykonywanie innych prac zleconych przez Zarząd firmy, wynikających z bieżących potrzeb przedsiębiorstwa.

/umowa o pracę – k. 17 – 19 plik II akt ZUS/

W ramach powierzonych obowiązków ubezpieczony miał zająć się działem sprzedaży, opracowywaniem produktów związanych z działalnością spółki, a także ze spółkami powiązаныmi, miał pozyskiwać klientów, zorganizować cały dział obsługi klienta łącznie z ewentualnym serwisem, miał organizować spotkania. Prezes spółki chciał wprowadzić nowe usługi dotyczące usług prawnych – ochronę prawną dla osób fizycznych i dla firm. Ochrona prawna od usługi prawnej różniła się ceną. Ubezpieczony miał wypracować koncepcję tych produktów, przygotować je do wprowadzenia na rynek, przygotować dział sprzedaży oraz przygotować produkty z zakresu wsparcia marketingowego i przygotować dystrybucję.

/zeznania wnioskodawcy z dnia 2 lutego 2017 r. – 00:02:06 – 00:40:42 – płyta CD – k. 35 w zw. z zeznaniami – 00:12:21 – 00:18:00 – płyta CD – k. 510, zeznania wnioskodawcy z dnia 12 lipca 2018 r. – 00:01:03 – 00:10:22 w zw. z zeznaniami – 00:12:21 – 00:18:00 – płyta CD – k. 510, zeznania świadka T. B. z dnia 19 października 2017 r. – 00:04:35 – 00:23:12 – płyta CD – k. 130/

Ochrona prawna miała być kierowana do 3 grup osób: osoby fizyczne, mali przedsiębiorcy i przedsiębiorcy. Ochrona osób fizycznych miała dzielić się na 3 grupy: dla emerytów i rencistów, dla osób fizycznych sesnu stricte, trzecia grupa to wolne zawody. Dla emerytów i rencistów miała być ochrona przed niesłuszną windykacją, przygotowywanie pism, porady telefoniczne bez ograniczeń. W przypadku pozostałych podmiotów było to rozszerzane i modyfikowane.

/zeznania wnioskodawcy z dnia 2 lutego 2017 r. – 00:02:06 – 00:40:42 – płyta CD – k. 35 w zw. z zeznaniami – 00:12:21 – 00:18:00 – płyta CD – k. 510, zeznania wnioskodawcy z dnia 12 lipca 2018 r. – 00:01:03 – 00:10:22 w zw. z zeznaniami – 00:12:21 – 00:18:00 – płyta CD – k. 510/

Najistotniejszym kontrahentem dla płatnika składek była spółka z Luksemburga (...), która zajmowała się skupowaniem długów. Jednakże z uwagi na fakt, że wnioskodawca stał się niezdolny do pracy nie udało się płatnikowi zawrzeć z w/w spółką umowy.

/zeznania świadka T. B. z dnia 19 października 2017 r. – 00:04:35 – 00:23:12 – płyta CD – k. 130/

Wnioskodawca miał pozyskać dla firmy 5 – 6 klientów.

/zeznania świadka T. B. z dnia 19 października 2017 r. – 00:04:35 – 00:23:12 – płyta CD – k. 130/

Ubezpieczony został zatrudniony w firmie (...), gdyż znał go Prezes Zarządu T. B., z uwagi na wcześniejszą współpracę z kancelarią radców prawnych T. B.. W ramach współpracy ubezpieczony pozyskiwał klientów dla kancelarii.

/zeznania świadka T. B. z dnia 19 października 2017 r. – 00:04:35 – 00:23:12 – płyta CD – k. 130/

Wnioskodawca w dniu rozpoczęcia pracy nie przedłożył zaświadczenia o zdolności do pracy na stanowisku Dyrektora Zarządzającego, zaświadczenie zostało wystawione w dniu 2 listopada 2015 r.

/zaświadczenie lekarskie – k. 23 plik II akt ZUS, dokumentacja medyczna – k. 23/

W dniu 2 listopada 2015 r. ubezpieczony przeszedł wstępne szkolenie BHP.

/karta szkolenia wstępnego BHP – k. 25 plik II akt ZUS/

Płatnik składek utworzył dokumentację pracowniczą ubezpieczonego, w której m.in. znalazły się następujące dokumenty: umowa o pracę wraz z zakresem obowiązków, zaświadczenie lekarskie, karta szkolenia wstępnego BHP, kwestionariusz osobowy, dyplom, oświadczenia pracownika, świadectwa pracy.

/dokumentacja osobowa – k. 472 – 504/

Wnioskodawca miał świadczyć pracę częściowo w biurze w siedzibie spółki przy ul. (...) – S. w K..

/zeznania wnioskodawcy z dnia 2 lutego 2017 r. – 00:02:06 – 00:40:42 – płyta CD – k. 35 w zw. z zeznaniami – 00:12:21 – 00:18:00 – płyta CD – k. 510, zeznania wnioskodawcy z dnia 12 lipca 2018 r. – 00:01:03 – 00:10:22 w zw. z zeznaniami – 00:12:21 – 00:18:00 – płyta CD – k. 510, zeznania świadka T. B. z dnia 19 października 2017 r. – 00:04:35 – 00:23:12 – płyta CD – k. 130/

Płatnik składek sporządził dla ubezpieczonego listy płac.

/listy płac – k. 39 – 43 plik II akt ZUS/

Wynagrodzenie za październik 2015 roku zostało przelane na konto, a za pozostałe miesiące wypłaty dokonywano do rąk własnych odwołującego.

/ zeznania świadka T. B. z dnia 19 października 2017 r. – 00:04:35 – 00:23:12 – płyta CD – k. 130, dokumentacja k.39-49 akt ZUS/

Pracodawca sporządził dla ubezpieczonego listy obecności. Płatnik nie kontrolował czasu pracy wnioskodawcy. Interesował go jedynie rezultat pracy ubezpieczonego.

/listy obecności – k. 51 – 55 plik II akt ZUS, zeznania świadka T. B. z dnia 19 października 2017 r. – 00:04:35 – 00:23:12 – płyta CD – k. 130/

Ubezpieczony po podjęciu zatrudnienia stał się niezdolny do pracy od 10 listopada 2015 r. i na zwolnieniu lekarskim przebywał do maja 2016 r.

/bezsporne, zeznania wnioskodawcy z dnia 2 lutego 2017 r. – 00:02:06 – 00:40:42 – płyta CD – k. 35 w zw. z zeznaniami – 00:12:21 – 00:18:00 – płyta CD – k. 510, dokumentacja medyczna – k. 76, k. 79 – 91, k. 94, dokumentacja medyczna – k. 183 – 218, k. 221 - 256/

Po tym jak ubezpieczony stał się niezdolny do pracy z powodu choroby nikt nie został zatrudniony na jego stanowisku pracy. Nikt nie przejął także jego obowiązków.

/zeznania świadka T. B. z dnia 19 października 2017 r. – 00:04:35 – 00:23:12 – płyta CD – k. 130/

Obecnie ubezpieczony nie jest zatrudniony u płatnika składek. T. B. rozwiązał z wnioskodawcą stosunek pracy z dniem 11 maja 2016 r. na mocy porozumienia stron. Powodem rozwiązania stosunku pracy była nieobecność ubezpieczonego, która spowodowała, że nie udało się nawiązać współpracy z firmą z Luksemburga.

/zeznania wnioskodawcy z dnia 2 lutego 2017 r. – 00:02:06 – 00:40:42 – płyta CD – k. 35 w zw. z zeznaniami – 00:12:21 – 00:18:00 – płyta CD – k. 510, zeznania wnioskodawcy z dnia 12 lipca 2018 r. – 00:01:03 – 00:10:22 w zw. z zeznaniami – 00:12:21 – 00:18:00 – płyta CD – k. 510, zeznania świadka T. B. z dnia 19 października 2017 r. – 00:04:35 – 00:23:12 – płyta CD – k. 130, świadectwo pracy – k. 503 /

Płatnik składek z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej osiągnął w 2015 r. przychód w wysokości 68.766,67 zł, koszty uzyskania przychodu wyniosły 155.038,27 zł, a strata wyniosła -86.271,60 zł, w 2016 r. przychód w wysokości 82.121,10 zł, koszty uzyskania przychodu wyniosły 91.205,49 zł, a strata wyniosła -9.084,39 zł.

/pismo z Urzędu Skarbowego – k. 48/

Szczegółowych ustaleń Sąd Okręgowy w Łodzi dokonał w oparciu o całokształt materiału dowodowego zgromadzonego w niniejszej sprawie, w tym w aktach ZUS, w postaci dokumentów oraz częściowo zeznań wnioskodawcy i świadka.

Zadaniem Sądu było przede wszystkim ustalenie rzeczywistej roli, jaką ubezpieczony pełnił w spornym okresie u płatnika składek.

W ocenie Sądu Okręgowego brak jest wiarygodnych dowodów potwierdzających wykonywanie pracy przez ubezpieczonego w ramach stosunku pracy. Przeciwno prawdziwości zeznań wnioskodawcy, świadka przemawiają, zdaniem Sądu, ustalone okoliczności faktyczne.

Z zeznań wnioskodawcy wynika, że od dnia nawiązania stosunku pracy miał pracować w siedzibie spółki w K..

Możliwym jest nawet, że wnioskodawca pojawiał się w firmie, jednakże brak tu dowodów na świadczenie pracy. Były prezes przesłuchiwany w charakterze świadka T. B. zeznał, że nie interesowało go czy ubezpieczony był w pracy czy nie – interesował go jedynie rezultat jego działań.

Nadto nie są wiarygodne zeznania tak wnioskodawcy jak świadka T. B. w zakresie opisującym zasady czasu pracy skarżącego. Obaj panowie zeznali, iż wnioskodawca miał bywać w firmie 4 razy w tygodniu, podczas gdy na złożonych listach obecności podpisy wnioskodawcy złożone zostały 5 razy w tygodniu. Zupełnie przy tym niezrozumiale wydają się być godziny pracy podane na listach obecności - 8.00 - 16.00, w sytuacji gdy wnioskodawca mieszkał w Ł., musiałby dojeżdżać na 8.00 do K., a płatnik tego od niego nie wymagał. Podniesione okoliczności świadczą zatem nie tylko o braku wiarygodności dowodów osobowych ale także dowodów w dokumentów, które w ocenie sądu zostały sporządzone jedynie na potrzeby postępowania.

Sąd uznał zatem za prawidłowe stanowisko organu rentowego, że podpisanie umowy o pracę przez płatnika składek z A. B. i zgłoszenie go do ubezpieczeń społecznych od dnia 1 października 2015 r. było czynnościami pozornymi, dokonanymi jedynie w celu uzyskania pracowniczego tytułu ubezpieczeń i skorzystania ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego w związku z chorobą.

Brak jest bowiem jakichkolwiek dokumentów potwierdzających jakąkolwiek działalność ubezpieczonego na rzecz pracodawcy poza aktami osobowymi, które stanowią formalny element zatrudnienia, a nie są dowodem faktycznego istnienia pomiędzy stronami stosunku pracy.

Podkreślenia wymaga szczególnie okoliczność, iż zarówno wnioskodawca jak i świadek zeznając, iż wnioskodawca znalazł klientów dla spółki i prowadził rozmowy z wieloma firmami, nie byli w stanie wymienić nazw żadnej z tych firm, co mogłoby pozwolić na ewentualną weryfikację twierdzeń strony. Twierdzenia te pozostają zatem gołosłowne.

Nadto trudno uznać, że dowodem świadczącym o wykonywaniu pracy przez ubezpieczonego jest złożona dokumentacja firmy (k. 292 – 471) albowiem ubezpieczony już wcześniej współpracował z T. B. i pozyskiwał dla jego firmy klientów, a skoro brak jakichkolwiek informacji kiedy załączona dokumentacja została sporządzona to mogła być ona sporządzona w trakcie wcześniejszej współpracy pomiędzy ubezpieczonym, a świadkiem, nadto mogła



być sporządzona przez jakąkolwiek inną osobę pracującą w firmie albowiem brak jest informacji (poza zapisem komputerowym) kto ją sporządził.

Na uwagę zasługuje również fakt, iż przedłożona dokumentacja, nawet przy przyjęciu, iż przygotował ją wnioskodawca, nie jest związana z zakresem obowiązków określonym w umowie o pracę, co pozwala na wysnucie tezy, iż nawet przy założeniu sporządzenia jej przez skarżącego mogła być przygotowana w okresie wcześniejszej współpracy. Co więcej może to potwierdzić fakt, iż pierwsze wynagrodzenie zostało wnioskodawcy przelane na konto, kolejne natomiast miałyby być wypłacone do rąk własnych. Działanie takie nie znajduje żadnego logicznego uzasadnienia. Skoro bowiem odwołujący posiadał konto a kwoty wynagrodzeń były dość znaczne to zdecydowanie bezpieczniejszym sposobem przekazywania pieniędzy byłby przelew, szczególnie w sytuacji gdy odwołujący musiałby po te pieniądze przyjechać do K. a w datach wypłat pozostawał na zwolnieniu lekarskim. Jedynym logicznym uzasadnieniem takiego postępowania może być uznanie, iż pierwsza wypłata dotyczyła w istocie wcześniejszej współpracy stron, a pozostałe mają charakter fikcyjny.

Sąd nie dał zatem wiary zeznaniom wnioskodawcy oraz świadka co do faktu, że podjął pracę w firmie płatnika składek na podstawie umowy o pracę od 1 października 2015 r. i świadczył ją w biurze pracodawcy, gdyż przeczy temu zebrany w sprawie materiał dowodowy.

W ocenie Sądu w niniejszym postępowaniu nie wykazano by zaistniała potrzeba zatrudnienia u płatnika składek ubezpieczonego na stanowisku Dyrektora Zarządzającego z wynagrodzeniem 19.500 zł albowiem podczas nieobecności wnioskodawcy nikt nie został zatrudniony na jego stanowisko pracy. Były prezes spółki zeznał, że nikt nie przejął obowiązków wnioskodawcy podczas jego nieobecności.

Na uwagę zasługuje także fakt, że spółka w 2015 r. i 2016 r. poniosła stratę. Trudno zatem uwierzyć, że firma, która nie osiąga dochodów zatrudnia pracownika za wynagrodzeniem w wysokości 19.500 zł.

Należy dodać, że w dacie zawarcia umowy tj. w dniu 1 października 2015 r. ubezpieczony nie przedłożył zaświadczenia lekarskiego o zdolności do pracy oraz nie posiadał szkolenia BHP. Karta szkolenia i zaświadczenie lekarskie opiewają na datę 2 listopada 2015 r.

Na uwagę, przy ocenie materiału dowodowego, zasługuje także pismo przesłane wraz z innymi kserokopiami dokumentów przez zainteresowanego. Pismo to oczywiście nie może stanowić nawet dowodu w postaci dokumentu prywatnego ponieważ nie zostało przez nikogo podpisane, jednak pochodzi od strony zatrudniającej wnioskodawcy, a zatem nie sposób nie zauważyć zawartych w nim informacji, które korespondują z już dokonana oceną materiału dowodowego.

Pismo to znajduje się na k.500-501 akt sprawy i zatytułowane zostało: "odpowiedź na gestapowskie pytania ZUS".

Z pisma tego wynika m.in. iż wnioskodawca świadczył usługi na spółki m.in. w okresie od 5 maja do 30 września 2015 roku, 5 października 2015 roku odwołujący poinformował zainteresowanego iż zakończył współpracę z poprzednim pracodawcą i gotów jest podjąć dalszą współpracę ze spółką. 16 października 2015 roku doszło do pierwszego spotkania stron. Te informacje mogłyby pozostawać w związku z treścią zeznań świadka T. B., iż stosunek pracy nawiązano w październiku lub listopadzie 2015 roku.

Wszystkie te okoliczności czynią, zarówno dowody osobowe jak i dowody z dokumentów, niewiarygodnymi w zakresie podanym wyżej.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie i jako takie podlega oddaleniu.

Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 8 ust. 1, art. 11 ust. 1 oraz art. 12 ust 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2017 roku, poz. 1778 ze zm.) obowiązkowym ubezpieczeniem: emerytalnemu,

rentowym, chorobowemu i wypadkowemu - podlegają pracownicy, czyli osoby fizyczne pozostające w stosunku pracy, w okresie od nawiązania stosunku pracy do dnia jego ustania.

Jak stanowi art. 1 ust 1 ustawy z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (t. j. Dz. U. z 2016 roku, poz. 372 ze zm.) osobom objętym ubezpieczeniem społecznym przysługują świadczenia pieniężne na warunkach i wysokości określonych ustawą w razie choroby i macierzyństwa.

W myśl art. 4 w ust. 1 pkt 1 ustawy zasiłkowej ubezpieczony nabywa prawo do zasiłku chorobowego po upływie 30 dni nieprzerwanego ubezpieczenia chorobowego, jeżeli podlega obowiązkowo temu ubezpieczeniu. Od pierwszego dnia ubezpieczenia chorobowego prawo do zasiłku chorobowego przysługuje, zgodnie z ust. 3 pkt 3 powołanego przepisu, ubezpieczonym obowiązkowo, którzy mają wcześniejszy co najmniej 10-letni okres obowiązkowego ubezpieczenia chorobowego.

Kwestią sporną w rozpoznawanej sprawie było, czy A. B. podlega ubezpieczeniom społecznym jako pracownik w firmie płatnika składek.

O uznaniu stosunku łączącego strony za stosunek pracy rozstrzygają przepisy prawa pracy.

Zgodnie z art. 22 § 1 Kodeksu pracy 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 zatrudnienia pracownika za wynagrodzeniem. O tym, że strony zawarły umowę o pracę nie decyduje zatem samo formalne jej spisanie, lecz faktyczne i rzeczywiste realizowanie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy. Jedną z najważniejszych cech pracy świadczonej w ramach stosunku pracy jest podporządkowanie pracownika.

Najistotniejszymi elementami stosunku pracy są: dobrowolność zobowiązania, obowiązek pracownika świadczenia pracy osobiście, w sposób ciągły, podporządkowany poleceniom pracodawcy, który jest obowiązany do wynagrodzenia pracownika za świadczoną na jego rzecz pracę, ponoszenie ryzyka gospodarczego, produkcyjnego i osobowego przez pracodawcę, staranne działanie w procesie pracy. Jak zważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28 października 1998 roku (sygn. akt I PKN 416/98, publ. OSNAPiUS 1999, nr 24, poz. 775) brak bezwzględного obowiązku osobistego świadczenia pracy wyklucza możliwość zakwalifikowania stosunku prawnego jako umowy o pracę (tak SN w wyroku z dnia 28.10.1998 r, I PKN 416/98). Zgodnie z art. 80 k.p. wynagrodzenie przysługuje pracownikowi za wykonaną pracę, a nie jej rezultat. Pracodawca może również wymierzać określone przepisami prawa pracy kary w ramach odpowiedzialności porządkowej.

Art. 22 § 1<sup>1</sup> k.p. wskazuje, że zatrudnienie w warunkach określonych w § 1 jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy. Jak trafnie przyjął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 kwietnia 1999 roku (I PKN 642/98, OSNAPiUS 2000, nr 11, poz. 417) nazwa umowy nie ma znaczenia, jeżeli nawiązany stosunek pracy ma cechy wskazane w art. 22 § 1 k.p.

W przedmiotowej sprawie nie ma jednak wątpliwości, że zgodnym zamiarem stron nie było zawiązanie stosunku o charakterze pracowniczym, w chwili spisania umowy o pracę.

Organ rentowy stanął na stanowisku, że umowa o pracę zawarta między wnioskodawcą a płatnikiem składek jest nieważna, nie doszło bowiem faktycznie do nawiązania stosunku pracy.

Dokonane w sprawie ustalenia potwierdzają stanowisko organu rentowego, że spisanie umowy o pracę przez płatnika składek z ubezpieczonym i zgłoszenie go do ubezpieczeń społecznych od dnia 1 października 2015 r. było czynnościami pozornymi, dokonanymi jedynie w celu uzyskania tytułu ubezpieczeń i skorzystania ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego w związku z chorobą i macierzyństwem.

Zgodnie z art. 83 § 1 k.c. nieważne jest oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozorów. Główną cechą czynności pozornej jest brak zamiaru wywołania skutków prawnych, jakie łączą się z oświadczeniem określonej treści. Zachodzi wtedy świadoma, z góry założona sprzeczność między złożonym oświadczeniem, a realnym zgodnym zamiarem obu stron czynności prawnej. Celem zaś tego działania jest, jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 marca 2004 roku w sprawie o sygn. akt III CK 456/02 (publ. Legalis nr 68095), „upozorowanie woli stron na zewnątrz i wytworzenie przeświadczenia dla określonego kręgu (otoczenia), nie wyłączając organów władzy publicznej, że czynność o określonej treści została skutecznie dokonana”. Konsekwencją takiego działania jest uznanie takiego oświadczenia za nieważne, pozbawione cechy konstytutywności. Jeżeli oświadczenie takie zostało złożone dla ukrycia innej czynności prawnej, ważność oświadczenia ocenia się według właściwości tej czynności.

Podsumowując czynność prawna pozorna to taka, która zawiera następujące elementy:

- 1) oświadczenie musi być złożone tylko dla pozorów,
- 2) oświadczenie musi być złożone drugiej stronie,
- 3) adresat oświadczenia woli musi zgadzać się na dokonanie czynności prawnej jedynie dla pozorów.

Wskazane elementy muszą wystąpić łącznie, brak któregośkolwiek z nich nie pozwala na uznanie czynności prawnej za dokonaną jedynie dla pozorów. Osoba składająca oświadczenie woli dla pozorów nie chce, aby powstały takie skutki prawne, jakie normalnie prawo łączy z tego typu oświadczeniem, ponieważ nie chce w ogóle wywoływać żadnych skutków (pozorność czysta) albo chce wywołać inne niż te, które wynikałyby ze złożonego przez nią oświadczenia woli (pozorność kwalifikowana). Za pozorne uznać można jedynie oświadczenia woli skierowane do określonego adresata, który zgadza się na pozorność danej czynności prawnej. Zgoda musi być wyraźna i nie budzić żadnych wątpliwości. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 lutego 1998 roku (sygn. akt II CKN 816/97), publ. LEX nr 56813 „nieważność czynności prawnej z powodu pozorności złożonego oświadczenia woli może być stwierdzona tylko wówczas, gdy brak zamiaru wywołania skutków prawnych został przejawiony wobec drugiej strony tej czynności otwarcie tak, że miała ona pełną świadomość co do pozorności złożonego wobec niej oświadczenia woli i co do rzeczywistej woli jej kontrahenta i w pełni się z tym zgadza” (wyrok SN z dnia 25 lutego 1998 r., II CKN 816/97, Lex nr 56813). Zgoda drugiej strony czynności prawnej na jej pozorność musi być wyrażona najpóźniej w chwili jej dokonywania. Czynność prawna pozorna jest dotknięta nieważnością bezwzględnie i nie wywołuje żadnych skutków prawnych od początku (*ex tunc*).

Podkreślenia wymaga przy tym, że ta sama czynność prawna nie może być równocześnie kwalifikowana jako pozorna (art. 83 § 1 k.c.) i mająca na celu obejście ustawy (art. 58 § 1 k.c.) (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 marca 2006 roku, sygn. akt II PK 163/05, publ. OSNP 2007, nr 5-6, poz. 71). Powołane przepisy stanowią odrębne i wykluczające się wzajemnie podstawy nieważności czynności prawnej. Czynność pozorna jest zawsze nieważna. Niekiedy ważna może być czynność ukryta. Dopiero wówczas jest możliwe badanie jej treści i celu w świetle kryteriów wyrażonych w art. 58 k.c. Nie jest więc możliwe obejście prawa poprzez dokonanie czynności prawnej pozornej (por. np. W. W., Obejście prawa jako przyczyna nieważności czynności prawnej, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 1999 nr 1, s. 69).

O czynności prawnej mającej na celu obejście ustawy można mówić wówczas, gdy czynność taka pozwala na uniknięcie zakazów, nakazów lub obciążeń wynikających z przepisu ustawy i tylko z takim zamiarem została dokonana. Nie jest natomiast obejściem prawa dokonanie czynności prawnej w celu osiągnięcia skutków, jakie ustawa wiąże z tą czynnością prawną. Skoro z zawarciem umowy o pracę ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych wiąże obowiązek ubezpieczenia emerytalno-rentowego, chorobowego i wypadkowego, podjęcie zatrudnienia w celu objęcia ubezpieczeniem i ewentualnego korzystania ze świadczeń z tego ubezpieczenia nie może być kwalifikowane jako obejście prawa. W sytuacji, gdy wolą stron zawierających umowę było faktyczne nawiązanie stosunku pracy i doszło do świadczenia pracy za wynagrodzeniem, sama świadomość jednej ze stron umowy, a nawet obu stron, co do wystąpienia w przyszłości zdarzenia uprawniającego do świadczeń z ubezpieczenia społecznego, nie daje podstawy do uznania,

że umowa miała na celu obejście prawa (tak też SN w wyroku z dnia 2 lipca 2008 r., sygn. akt II UK 334/07, publ. LEX nr 531865).

Sąd Okręgowy w całości podziela stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z dnia 24 lutego 2010 roku, wydanym w sprawie o sygn. akt II UK 204/09 (Lex nr 590241), zgodnie z którym, o tym czy strony istotnie nawiązały stosunek pracy stanowiący 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. Istotne więc jest, aby stosunek pracy zrealizował się przez wykonywanie zatrudnienia o cechach pracowniczych.

Nadto Sąd Najwyższy w wyrok z dnia 25 stycznia 2005 roku (II UK 141/04, OSNP 2005/15/235), stwierdza, że stronom umowy o pracę, na podstawie której rzeczywiście były wykonywane obowiązki i prawa płynące z tej umowy, nie można przypisać działania w celu obejścia ustawy (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p.).

W uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 2010 roku w sprawie o sygn. akt I UK 43/10 (Lex nr 619658) wskazano z kolei, że umowa o pracę jest zawarta dla pozor, a przez to nie stanowi tytułu do objęcia ubezpieczeniami społecznymi, jeżeli przy składaniu oświadczeń woli obie strony mają świadomość, że osoba określona w umowie jako pracownik nie będzie świadczyć pracy, a podmiot wskazany jako pracodawca nie będzie korzystać z jej pracy, czyli strony z góry zakładają, iż nie będą realizowały swoich praw i obowiązków wypełniających treść stosunku pracy. Skoro z zawarciem umowy o pracę ustawa z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych wiąże obowiązek ubezpieczenia emerytalnego i rentowych oraz wypadkowego i chorobowego, to podjęcie zatrudnienia w celu objęcia tymi ubezpieczeniami i ewentualnie korzystania z przewidzianych nimi świadczeń nie jest obejściem prawa.

W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 24 sierpnia 2010 roku w sprawie o sygn. akt I UK 74/10 (Lex nr 653664) stwierdzono zaś, że podstawą ubezpieczenia społecznego jest rzeczywiste zatrudnienie, a nie sama umowa o pracę (art. 22 k.p., art. 6 ust. 1 pkt 1 i art. 13 pkt 1 w/w ustawy). Umowa o pracę nie jest czynnością wyłącznie kauzalną, gdyż w zatrudnieniu pracowniczym chodzi o wykonywanie pracy. Brak pracy podważa sens istnienia umowy o pracę. Innymi słowy jej formalna strona, nawet połączona ze zgłoszeniem do ubezpieczenia społecznego, nie stanowi podstawy takiego ubezpieczenia.

Z powyższego jednoznacznie wynika, że motywacja skłaniająca do zawarcia umowy o pracę nie ma znaczenia dla jej ważności przy założeniu, że nastąpiło rzeczywiste jej świadczenia zgodnie z warunkami określonymi w art. 22 § 1 k.p. Tym samym nie można byłoby czynić odwołującemu zarzutów, że zawarł kwestionowaną umowę o pracę jedynie w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczeń społecznych, pod tym jednak warunkiem, że na podstawie tej umowy realizowałby zatrudnienie o cechach pracowniczych.

Zgodnie z poglądem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 sierpnia 2013 roku, sygn. akt II UK 11/13 (LEX nr 1375189), jeżeli strony umowy o pracę nie zamierzają wywołać skutku prawnego w postaci nawiązania stosunku pracy, a ich oświadczenia uzewnętrznione umową o pracę zmierzają wyłącznie do wywołania skutku w sferze ubezpieczenia społecznego, to taka umowa jako pozorna jest nieważna (art. 83 § 1 k.c.).

Głównym celem zawarcia umowy o pracę winno być zatem nawiązanie stosunku pracy, a jedynie rezultatem i pośrednim celem zatrudnienia jest uzyskanie wskazanych korzyści. Podkreślić przy tym należy, że zarówno przepisy prawa pracy, prawa ubezpieczeń społecznych, jak i przepisy ustrojowe pozwalają kształtować elementy stosunku pracy zgodnie z wolą stron.

Mając na uwadze dotychczas poczynione rozważania prawne należy podkreślić, że w realiach niniejszej sprawy Sąd Okręgowy w Łodzi w celu dokonania kontroli prawidłowości zaskarżonej decyzji organu rentowego musiał ustalić zatem, czy pomiędzy wnioskodawcą, a płatnikiem składek istotnie doszło do nawiązania i realizacji stosunku pracy w warunkach określonych w art. 22 § 1 k.p.

W tej sytuacji do Sądu należało przeprowadzenie oceny, czy analizowany stosunek prawny nosił konstytutywne cechy stosunku pracy.

W tym celu Sąd zbadał, czy odwołujący osobiście świadczył pracę podporządkowaną pracodawcy (pod kierownictwem pracodawcy) w sposób ciągły, odpłatny, na rzecz i ryzyko pracodawcy. Dokonanie powyższego ustalenia miało bowiem znaczenie dla objęcia wnioskodawcy obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi: emerytalnym, rentowymi, chorobowym oraz wypadkowym z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę.

Zdaniem Sądu analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że wnioskodawca na rzecz płatnika składek nie wykonywał żadnych czynności o charakterze pracowniczym w spornym okresie.

Wynikający z zeznań wnioskodawcy czy świadka sposób i miejsce świadczenia pracy nie wykluczają co prawda świadczenia pracy przez skarżącego w reżimie wynikającym z art. 22 § 1 k.p., jednakże w analizowanej sprawie wnioskodawca w rzeczywistości nie świadczył pracy w ramach stosunku pracy.

Zdaniem Sądu Okręgowego, elementem charakterystycznym umowy o pracę, którego analizowany stosunek pracy na pewno nie zawierał, było wykonywanie pracy w ramach podporządkowania pracowniczego.

Przede wszystkim zwrócić należy uwagę na to, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy w postaci jedynie akt osobowych, nie potwierdza, aby płatnik kierował pracą wnioskodawcy, w szczególności, aby wskazywał na konkretne zadania do realizacji związane z powierzonym stanowiskiem pracy, oraz aby określał konkretne terminy wykonania poszczególnych zadań. Jest to istotne, jeżeli uwzględni się, że zatrudnienie pracownicze odwołuje się do staranności, a nie rezultatu. Ze zgromadzonego materiału dowodowego nie wynika także, aby polecenia co do bieżącego wykonywania pracy były wydawane przez płatnika.

Sam pracodawca zeznał, że nie interesowało go czy wnioskodawca był w pracy, interesował go jedynie rezultat pracy ubezpieczonego.

Ustawodawca zastrzegł w przepisie art. 22 § 1 k.p., że pracownik wykonuje pracę pod kierownictwem pracodawcy, przy czym nie zdefiniował tej cechy zatrudnienia. W literaturze przedmiotu wyinterpretowano, że kierownictwo pracodawcy przejawia się w poleceniach, podporządkowaniu organizacyjnym oraz podporządkowaniu represywnym i dystrybucyjnym. Nie jest jednak jasne, czy wszystkie przejawy kierownictwa pracodawcy muszą występować jednocześnie i z pełnym nasileniem. Zmieniające się warunki i potrzeby świadczenia pracy zrodziły dylemat. Sprowadza się on do pytania czy niewystępowanie w trakcie zatrudnienia (lub występowanie w ograniczonym rozmiarze) poleceń podmiotu zatrudniającego, jak również pozostałych cech kierownictwa, pozwala na uznanie istnienia stosunku pracy. Wydaje się, że odpowiedzią orzecznictwa jest konstrukcja podporządkowania autonomicznego. Sąd Najwyższy przyjął, że podporządkowanie pracownika (art. 22 § 1 k.p.) może polegać na określeniu przez pracodawcę czasu pracy i wyznaczeniu zadań, natomiast co do sposobu ich realizacji pracownik ma pewien zakres swobody (Wyrok SN z dnia 7.09.1999 r., I PKN 277/99, OSNAPiUS 2001 nr 1, poz. 18, wyrok SN z dnia 04.04.2002 r., I PKN 776/00 OSNP 2004 nr 6, poz.94.).

Do koncepcji tej nawiązywał Sąd Najwyższy również w późniejszych orzeczeniach (Wyrok SN z dnia 7.03.2006 r., I PK 146/05, OSNP 2007, nr 5-6, poz. 67, postanowienie SN z dnia 11 października 2007 r., III UK 70/07, OSNP 2008, nr 23-24, poz. 366).

W literaturze przedmiotu (T. Liszcz, W sprawie podporządkowania pracownika, (w:) Współczesne problemy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, red. L. Florka i Ł. Pisarczyka, Warszawa 2011, s.120-121) można odnaleźć stanowiska wyrażające dezaprobatę dla wskazanej linii orzeczniczej. Wskazuje się, że koncepcja podporządkowania autonomicznego może prowadzić do rozmycia pojęcia podporządkowania i do otwarcia prawa pracy dla stosunków samodzielnego zatrudnienia, które nie powinny korzystać z ochrony właściwej dla stosunku pracy (A. Musiała, Glosa

do wyroku SN z dnia 7 marca 2006 r., I PK 146/05, Gdańskie Studia Prawnicze – Przegląd Orzecznictwa 2009, nr 1, poz. 127).

Pomijając wskazane spory, oczywiste jest, że konstrukcja podporządkowania autonomicznego przybliży umowę o pracę do rozwiązań zastrzeżonych dla umów cywilnoprawnych (szczególnie umowy zlecenia). Oznacza to, że w wielu wypadkach niemożliwe będzie precyzyjne odróżnienie podporządkowania pracowniczego od zależności właściwych dla zobowiązania cywilnoprawnego. Rozważania te mają znaczenie dla rozpoznawanej sprawy, jeżeli weźmie się pod uwagę, że wykonywanie przez ubezpieczonego czynności nie było wynikiem poleceń pracodawcy. Przyjmując za punkt odniesienia elastyczną koncepcję podporządkowania autonomicznego, wypada dostrzec, że w jej ramach kierownictwo pracodawcy polega na określeniu czasu i skonkretyzowaniu zadań, przy jednoczesnym nie ingerowaniu w sposób ich realizacji. Analiza dowodów zaoferowanych w trakcie postępowania przez strony, nie pozwala na przyjęcie, że wnioskodawca pracował według takiego modelu.

Płatnik nie stosował żadnego sposobu rozliczenia z wykonania zadań przez odwołującego (nie ma np. żadnych raportów składanych przez odwołującego, a z zeznań samego wnioskodawcy nie wynika, aby na bieżąco miał wyznaczane przez płatnika skonkretyzowane zadania i czas ich wykonania). Oznacza to, że nie ma podstaw do przyjęcia, że odwołujący świadczył pracę w warunkach kierownictwa pracodawcy, nawet przyjmując, że występowało ono w formie podporządkowania autonomicznego.

Konstatacja ta jest ważna, gdy założy się, że pracy pod kierownictwem w myśl art. 22 § 1 k.p., jest jedną z najważniejszych cech w procesie typizacji charakteru stosunku prawnego łączącego strony (wyrok SN z dnia 20.03.1965 r., III PU 28/64, OSNCP 1965, nr 9, poz. 157).

Jasne przy tym jest, że cechy podporządkowania pracowniczego mogą być w określonym zakresie charakterystyczne również dla zobowiązań cywilnoprawnych, a nadto, że mogą występować z różnym nasileniem (zob. wyrok SN z dnia 10.10.2003 r., I PK 466/02 Pr. Pracy 2004, nr 3, s. 35). Zatem zasadne jest rozważenie reguły umożliwiającej rozróżnienie, czy dany stan faktyczny charakteryzuje się podporządkowaniem pracowniczym, czy też więź łącząca strony nosi znamiona innej zależności (zbliżonej do kierownictwa pracodawcy). Ma to znaczenie, gdy weźmie się pod uwagę, że umowa mająca za przedmiot świadczenie pracy nie może mieć mieszanego charakteru, łączącego elementy umowy o pracę i umowy cywilnoprawnej (Wyrok SN z dnia 23.01.2002 r., I PKN 786/00, OSNP 2004, nr 2, poz. 23. Z. K., Rodzaje kontraktów menedżerskich, (...) 1999, nr 7, s. 12).

Nie można przy tym pominąć, że decydujące znaczenie w procesie rozróżniania charakteru stosunku prawnego łączącego strony ma sposób wykonywania umowy, a w szczególności realizowanie przez kontrahentów – nawet wbrew postanowieniom umownym – tych cech, które charakteryzują umowę o pracę (T. Romer, Prawo pracy. Komentarz, Warszawa 2000, s.101, postanowienie SN z dnia 13.11.2008 r., II UK 209/08, Lex nr 737398).

W konsekwencji dla oceny zobowiązania pracowniczego drugoplanowe znaczenie ma nazwa umowy oraz deklarowana w chwili jej zawarcia treść. Ważne jest, w jaki sposób strony kształtują więź prawną w trakcie jej trwania. Zważywszy, że ustawodawca nie zdecydował się na wskazanie dla stosunku pracy elementów przedmiotowo istotnych, zrozumiałe jest, że klasyfikacja doniosłości cech charakterystycznych zobowiązania pracowniczego jest problematyczna. Mimo to za prawidłowy należy uznać pogląd podkreślający konieczność występowania kierownictwa pracodawcy w stosunkach pracy. Więż tę cechuje praca pod kierownictwem, które stanowi element sine qua non każdego zatrudnienia pracowniczego. Formułując tę tezę nie można pomijać, że kierownictwo pracodawcy w procesie rozróżniania reżimów umownych ma niewątpliwie pierwszoplanowe znaczenie. Jest tak dlatego, że nie występuje ono przy umowach cywilnoprawnych. Słuszne jest zatem stanowisko, zgodnie z którym kierownictwo pracodawcy jest jedyną cechą rzeczywiście odróżniającą stosunek pracy od umów cywilnoprawnych (Z. Hajn, glosa do wyroku SN z dnia 16.12.1998 r., II UKN 394/98, OSP 2000, nr 12, poz. 177).

Zdaniem Sądu Okręgowego w Łodzi nie ma wątpliwości, że umowa o pracę sporządzona przez wnioskodawcę i płatnika składek miała charakter fikcyjny. Stanowisko takie uzasadniają ustalone okoliczności faktyczne. Wnioskodawca nie

wykazał, że w ramach zawartej spornej umowy o pracę doszło do nawiązania i realizacji stosunku pracy w ramach podporządkowania pracowniczego.

Zasadniczo bezspornym pozostaje, że pomiędzy pracodawcą a wnioskodawcą nie istniał żaden stosunek podporządkowania. Wnioskodawca nie był związany poleceniami przełożonego, ani zobowiązany do świadczenia pracy w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę. Nie był rozliczany z godzin pracy.

Ubezpieczony nie wykazał, aby wykonywał jakiegokolwiek czynności w spornym okresie w ramach stosunku pracy. Na nim zaś, zgodnie z art. 6 k.c. spoczywał ciężar dowodowy w rozpoznawanej sprawie.

W stanie faktycznym niniejszej sprawy należy stwierdzić, że strony zawierając umowę o pracę miały zamiar wywołania innych skutków prawnych niż te, które wynikają z umowy o pracę oraz jednocześnie próbowały przez jej zawarcie wprowadzić w błąd osoby trzecie, co do dokonanej czynności.

Umowa o pracę pomiędzy ubezpieczonym a płatnikiem składek ma zatem charakter pozorny, której zamiarem było jedynie umożliwienie wnioskodawcy skorzystanie ze świadczeń z zakresu ubezpieczeń społecznych w związku z chorobą od wysokiej podstawy, a nie świadczenie pracy w ramach zawartej umowy. Zawarta umowa o pracę stanowić miała narzędzie do realizacji tego celu. Fikcyjne, czyli tylko pozorne zawarcie umowy o pracę, nie mogło stanowić podstawy do objęcia wnioskodawcy obowiązkowymi ubezpieczeniami pracowniczymi.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy, na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. oddalił odwołanie wnioskodawcy od decyzji ZUS w pkt 1 sentencji wyroku.

W przedmiocie kosztów procesu Sąd orzekł w pkt 2 sentencji wyroku na podstawie art. 98 § 1 i § 3 k.p.c. Sąd Okręgowy zasądził od odwołującego się na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddziału w Ł. kwotę 360 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego – stosownie do treści § 9 ust. 2, rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tekst jednolity Dz. U. z 2015 r., poz. 1804).

## ZARZĄDZENIE

Odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć wnioskodawcy.

13 IX 2018 roku.

K.K.-W.