

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 23 marca 2018 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. stwierdził, że **L. P.** jako pracownik u płatnika składek (...) SP. Z O.O. nie podlega ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu **od 1 stycznia 2016 r.**

W uzasadnieniu organ rentowy wskazał, że na podstawie dokumentów zapisanych w systemie informatycznym ustalono, że L. P. został zgłoszony przez płatnika składek (...) sp. z o.o. do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych tj. emerytalnego, rentowych, chorobowego i wypadkowego oraz do obowiązkowego ubezpieczenia zdrowotnego od 1 sierpnia 2011 r. jako pracownik.

ZUS przeprowadził od 11 grudnia 2017 r. do 20 grudnia 2017 r. postępowanie kontrolne płatnika składek (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na okoliczność prawidłowości i rzetelności obliczania składek na ubezpieczenia społeczne oraz innych składek, do których pobierania zobowiązany jest Zakład oraz zgłaszania do ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego.

W trakcie kontroli została przedłożona umowa o pracę zawarta pomiędzy (...) sp. z o.o. reprezentowaną przez Z. K. (1) – Prezesa Zarządu a ubezpieczonym na czas nieokreślony od 1 sierpnia 2011 r., rodzaj umówionej pracy: wiceprezes zarządu, w pełnym wymiarze czasu pracy, wynagrodzenie 15000 zł brutto, miejsce wykonywania pracy: Ł., ul. (...), termin rozpoczęcia pracy: 1 sierpnia 2011 r. Przedłożono również aneks z 30 grudnia 2015 r. do powołanej umowy o pracę, z którego wynika, że od 1 stycznia 2016 r. zmianie miało ulec stanowisko pracy z wiceprezesa na dyrektora handlowego. Do obowiązków wnioskodawcy miało należeć nawiązywanie kontaktów handlowych z przedstawicielami Federacji Rosyjskiej, Białorusi, Litwy, Estonii, Ukrainy itd., wyszukiwanie atrakcyjnych towarów handlowych, poszukiwanie klientów, prowadzenie rozmów handlowych, negocjowanie warunków umów, pomoc przy nadzorowaniu prawidłowych realizacji podpisanych umów.

Z danych, zawartych w Krajowym Rejestrze Sądowym pod nr (...) ,wynika, że spółka (...) Sp. z o.o. powstała 14 października 2003 r., a do KRS została wpisana 6 stycznia 2004 r. Udziałowcami spółki jest ubezpieczony oraz Pan Z. K. (1) (każdy posiadający po 50 udziałów). Wynika również, że do 16 października 2016r. wnioskodawca był również wiceprezesem zarządu spółki (...) Sp. z o.o. Na podstawie Uchwały Zwyczajnego Zgromadzenia Wspólników (...) Sp. z o.o. z 17 października 2016 r. odwołano ubezpieczonego z pełnienia tej funkcji. Od 1 stycznia 2016 r. ubezpieczony miałby zostać zatrudniony w spółce na umowę o pracę na nowym stanowisku dyrektora handlowego. Tym samym w okresie od 1 stycznia 2016 r. do 16 października 2016r. ubezpieczony miałby być w spółce jednocześnie wiceprezesem zarządu spółki (...) Sp. z o.o. oraz dyrektorem handlowym zatrudnionym na podstawie umowy o pracę. Jako wiceprezes zarządu do 16 października 2016 r. ubezpieczony był upoważniony do reprezentowania spółki, składania oświadczeń oraz podpisywania umów i zobowiązań w imieniu spółki. Natomiast jako (...) Sp. z o.o. przysługiwało, i nadal przysługuje, wnioskodawcy prawo do kontroli spółki oraz prawo głosu na zgromadzeniu wspólników, dzięki czemu ma ubezpieczony wpływ na podejmowanie decyzji.

W ocenie oddziału, dokumenty, zgromadzone w sprawie świadczą, że czynności, które ubezpieczony miałby wykonywać jako dyrektor handlowy są związane z zarządaniem spółką, mógł wnioskodawca je wykonywać jako wiceprezes spółki (...) Sp. z o.o.

W trakcie prowadzonego postępowania nie udowodniono, by ubezpieczony wypełniał odmienne obowiązki na stanowisku członka zarządu/ wiceprezesa oraz na stanowisku dyrektora handlowego. Przeciwnie, jak wynika z zeznań Z. K. (1), jako dyrektor handlowy, wnioskodawca wykonywał czynności, które rodzajowo nie odbiegały, w żaden sposób, od czynności, jakie wykonywał ubezpieczony jako wiceprezes spółki (...) Sp. z o.o. W ocenie oddziału, zatem, od 1 stycznia 2016r. praca ubezpieczonego na rzecz spółki nie może być zakwalifikowana jako praca, świadczona na podstawie umowy o pracę, gdyż jej charakter wiąże się z zarządzaniem spółką.

W spółce wnioskodawca miałby od 1 stycznia 2016r. jako dyrektor handlowy pracować z wysokim wynagrodzeniem zasadniczym 15000,00 zł. brutto choć - jak wynika z zeznań Z. K. (1) - spółka osiągała straty: w 2013r. w wysokości -104159,11 zł, w 2014 r. w wysokości -84864,69 zł, w 2015 r. w wysokości -111483,22 zł oraz w 2016 r. w wysokości -38065,55 zł. Jednocześnie jak wynika z przedłożonych rozliczeń miesięcznych dochodów (strat) spółki w roku 2016 oraz w roku 2017 (do 10/2017 r.) przychody spółki w poszczególnych miesiącach od 01/2016 r. do 10/2017 r. nie przekroczyły wynagrodzenia jakie miałby ubezpieczony mieć przyznane. Ponadto z danych zapisanych w systemie informatycznym Zakładu wynika, że na koncie spółki figuruje zadłużenie z tytułu nieopłaconych składek. Tym samym w ocenie oddziały sytuacja finansowa (...) Sp. z o.o. firmy nie pozwalała na zatrudnienie pracownika na stanowisku dyrektora handlowego za wynagrodzeniem w wysokości 15000,00 zł brutto. Wynagrodzenie jakie ubezpieczony miałby otrzymać stanowiłoby bardzo duże obciążenie finansowe dla spółki.

Nadmienić należy, że krótko po podpisaniu przez wnioskodawcę aneksu do umowy o pracę, zmieniającego od 1 stycznia 2016 r., stanowisko na dyrektora handlowego (z wynagrodzeniem 15000,00 zł brutto), już od 31 stycznia 2016 r., ubezpieczony stał się niezdolny do pracy. Zaświadczenia o niezdolności do pracy, wystawiono na okres od 31 stycznia 2016 r. do 30 lipca 2016 r. Oddział wypłacił wnioskodawcy za okres od 14 lutego 2016 r. do 30 lipca 2016r. zasiłek chorobowy, a za okres od 31 lipca 2016 r. do 25 lipca 2017 r. świadczenie rehabilitacyjne. Ponownie ubezpieczony stał się Pan niezdolny do pracy od 2 października 2017 r. Zaświadczenia o niezdolności do pracy wystawiono na okres od 2 października 2017 r. do 16 marca 2018 r. Wynikałoby, że, po podpisaniu przedmiotowego aneksu do umowy o pracę, przez niemal 2 lata ubezpieczony był nieobecny w pracy i korzystał z wypłaty świadczeń z ubezpieczenia społecznego od wysokiej podstawy ich wymiaru. Pracować, ubezpieczony, miałby, jedynie, w okresie od 1 stycznia 2016 r. do 30 stycznia 2016 r. (30 dni) i od 26 lipca 2017 r. do 1 października 2017r. (dwa miesiące i 7 dni).

/decyzja – k. 125 – 129 plik I akt ZUS /

L. P., reprezentowany przez pełnomocnika, złożył odwołanie. Zaskarżonej decyzji zarzucił naruszenie art. 6 ust. 1, pkt 1, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych przez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że praca wnioskodawcy na rzecz spółki (...), nie może być kwalifikowana jako praca świadczona na podstawie umowy o pracę, gdyż jej charakter wiąże się z zarządzaniem spółką.

W konsekwencji, wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

/odwołanie – k. 3 – 7, k. 63 – 65/

Na rozprawie w dniu 14 sierpnia 2019 r., pełnomocnik wnioskodawcy poparł odwołanie i wniósł o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego, pełnomocnik płatnika przyłączył się do stanowiska wnioskodawcy. Pełnomocnik ZUS wniósł o oddalenie odwołania i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych w kwocie 180 zł.

/protokół rozprawy – z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 01:24:50 – 01:54:47 – płyta CD – k. 1175/

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

Odwołujący się L. P., legitymuje się wykształceniem zawodowym. Z zawodu jest kierowcą – mechanikiem.

/kwestionariusz osobowy – k. 45 plik II akt ZUS, akta osobowe wnioskodawcy – k. 318/

Ubezpieczony w okresie od 1 grudnia 1990 r. do 31 grudnia 2003 r. prowadził działalność gospodarczą pod nazwą W. P.H.U. (...)

/kwestionariusz osobowy – k. 45 plik II akt ZUS, zeznania świadka D. P. z dnia 27 marca 2019 r. – 00:05:22 – 00:24:07, 00:27:23 – 00:32:09 – płyta CD – k. 839/

(...) Spółka z o.o. w A., została zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym w dniu 6 stycznia 2004 r. Przedmiotem działalności spółki jest m.in. pozostała działalność usługowa w zakresie technologii informatycznych i komputerowych, pośrednictwo w obrocie nieruchomościami, pozostałe doradztwo w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej i zarządzania. **Wspólnikami spółki** są Z. K. (1) posiadający 50 udziałów o wartości 25000 zł oraz L. P. posiadający 50 udziałów o wartości 25000 zł. Prezesem Zarządu spółki był Z. K. (1).

/wypis z KRS – k. 51 – 55 plik I akt ZUS, k. 46 – 51, k. 225 – 230, k. 1165 – 1167/

W dniu 1 sierpnia 2011 r. odwołujący się L. P. zawarł z (...) Sp. z o.o. w Ł., umowę o pracę, w wymiarze pełnym wymiarze czasu pracy, na czas nieokreślony od 1 sierpnia 2011 r. na stanowisku wiceprezesa zarządu z wynagrodzeniem 15 000 złotych brutto miesięcznie. W imieniu spółki umowę podpisał Prezes Zarządu Z. K. (1). Miejsce wykonywania pracy to Ł. ul. (...).

/umowa o pracę – k. 9 plik II akt ZUS/

Wnioskodawca, przed podjęciem zatrudnienia w spółce na podstawie umowy o pracę, wykonywał szereg czynności na rzecz spółki jako wspólnik – wiceprezes zarządu.

/umowa o świadczenie usług prowizyjnych – k. 93, k. 95, faktury – k. 98 – 106, umowa o współpracy – k. 114, zeznania świadka E. K. z dnia 28 stycznia 2019 r. – 00:14:28 – 00:42:12 – płyta CD – k. 565/

W 2010 r. nawiązał współpracę z firmą rosyjską, której przedstawicielem jest E. K. i od której spółka uzyskała maszynę do produkcji środków dezynfekujących. Spółka rozpoczęła produkcję środka o nazwie (...). W 2016 r. i 2017 r. nie było żadnego obrotu gospodarczego między spółkami. Produkcją w/w środka zajmował się syn ubezpieczonego D. P. oraz synowa ubezpieczonego M. P..

/zeznania wnioskodawcy z dnia 6 grudnia 2018 r. – 00:10:11 – 00:48:33 – płyta CD – k. 292 w zw. z zeznaniami z dnia 10 czerwca 2019 r. – 01:26:36 – 01:36:04 – płyta CD – k. 974 w zw. z zeznaniami z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 00:14:44 – 00:55:26 – płyta CD – k. 1175, zeznania świadka E. K. z dnia 28 stycznia 2019 r. – 00:14:28 – 00:42:12 – płyta CD – k. 565, zeznania świadka D. P. z dnia 27 marca 2019 r. – 00:05:22 – 00:24:07, 00:27:23 – 00:32:09 – płyta CD – k. 839/

Ubezpieczony w dniu 1 sierpnia 2011 r. odbył wstępne szkolenie w zakresie BHP.

/karta szkolenia wstępnego – k. 21 – 24 plik II akt ZUS/

Wnioskodawca, będąc zatrudnionym na stanowisku wiceprezesa zarządu, zajmował się nawiązywaniem kontaktów i podtrzymywaniem kontaktów z kontrahentami. Nadzorował realizację kontraktów. Często pracę wykonywał poza siedzibą spółki, wyjeżdżał za granicę: do Rosji.

/zeznania wnioskodawcy z dnia 6 grudnia 2018 r. – 00:10:11 – 00:48:33 – płyta CD – k. 292 w zw. z zeznaniami z dnia 10 czerwca 2019 r. – 01:26:36 – 01:36:04 – płyta CD – k. 974 w zw. z zeznaniami z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 00:14:44 – 00:55:26 – płyta CD – k. 1175, faktury – k. 153 – 159, k. 300 – 302, umowa pośrednictwa handlowego – k. 169 – 170, umowa – k. 172, k. 174, k. 179, k. 180, k. 181, k. 185, k. 186, k. 298 – 199, sprawozdanie zarządu – k. 273, zeznania świadka D. P. z dnia 27 marca 2019 r. – 00:05:22 – 00:24:07, 00:27:23 – 00:32:09 – płyta CD – k. 839/

Pomiędzy firmą (...) Sp. z o.o. w Ł. reprezentowaną przez vice prezesa Zarządu L. P. i vice-prezesa zarządu J. D. a Centrum F. A. L. w dniu 1 czerwca 2012 r. została zawarta umowa sprzedaży.

/umowa – k. 65 - 67 plik I akt ZUS, k. 151/

Pomiędzy firmą (...) Sp. z o.o. w Ł. reprezentowaną przez prezesa Zarządu Z. K. (1) i vice-prezesa zarządu L. P. a G. (...) H. T., Węgry reprezentowaną przez dyrektora zarządzającego w dniu 2 listopada 2015 r. została zawarta umowa przedstawicielstwa, na mocy której spółka (...) zobowiązała się do sprzedaży kawioru.

/umowa – k. 56 – 63 plik I akt ZUS, zeznania świadka D. P. z dnia 27 marca 2019 r. – 00:05:22 – 00:24:07, 00:27:23 – 00:32:09 – płyta CD – k. 839/

Na mocy aneksu do umowy o pracę z dnia 30 grudnia 2015 r. ,z dniem **1 stycznia 2016 r.** zmieniono wnioskodawcy stanowisko pracy z wiceprezesa zarządu **na dyrektora handlowego**. Pozostałe warunki umowy o pracę nie uległy zmianie.

/aneks – k. 41 plik II akt ZUS/

Zmiana stanowiska ubezpieczonego związana była z pogarszającym się stanem zdrowia L. P..

/zeznania Z. K. (1) z dnia 6 grudnia 2018 r. – 00:48:33 – 01:11:01 – płyta CD – k. 292 w zw. z zeznaniami z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 00:55:57 – 01:21:57 płyta CD – k. 1175/

Wnioskodawca miał elastyczny, nienormowany czas pracy. Odbывał bardzo dużo spotkań poza siedzibą spółki, a także poza granicami Polski.

/zeznania wnioskodawcy z dnia 6 grudnia 2018 r. – 00:10:11 – 00:48:33 – płyta CD – k. 292 w zw. z zeznaniami z dnia 10 czerwca 2019 r. – 01:26:36 – 01:36:04 – płyta CD – k. 974 w zw. z zeznaniami z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 00:14:44 – 00:55:26 – płyta CD – k. 1175, zeznania świadka D. P. z dnia 27 marca 2019 r. – 00:05:22 – 00:24:07, 00:27:23 – 00:32:09 – płyta CD – k. 839, zeznania Z. K. (1) z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 00:55:57 – 01:21:57 płyta CD – k. 1175/

Wnioskodawca nie podpisywał listy obecności.

/zeznania wnioskodawcy z dnia 6 grudnia 2018 r. – 00:10:11 – 00:48:33 – płyta CD – k. 292 w zw. z zeznaniami z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 00:14:44 – 00:55:26 – płyta CD – k. 1175/

Zdarzało się, że, z uwagi na zły stan zdrowia ubezpieczonego, zamiast niego, prezes zarządu wraz z synem ubezpieczonego, D. P. - jeździli na spotkania z klientami.

/zeznania wnioskodawcy z dnia 6 grudnia 2018 r. – 00:10:11 – 00:48:33 – płyta CD – k. 292 w zw. z zeznaniami z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 00:14:44 – 00:55:26 – płyta CD – k. 1175, zeznania świadka D. P. z dnia 27 marca 2019 r. – 00:05:22 – 00:24:07, 00:27:23 – 00:32:09 – płyta CD – k. 839/

Wnioskodawca, w imieniu spółki (...), zawarł z C.T.G. Centrum (...), w dniu 31 marca 2016 r. umowę najmu lokalu w A. przy ul. (...).

/umowa najmu – k. 409 – 417 plik II akt ZUS/

Na mocy aneksu do umowy o pracę z dnia 1 kwietnia 2016 r., zmieniono od 1 kwietnia 2016 r. dotychczasową siedzibę spółki: Ł., Plac (...), na A., ul. (...).

/aneks – k. 39 plik II akt ZUS/

Uchwałą nr 1 z dnia 17 października 2016 r., Zgromadzenie Wspólników (...) Sp. z o.o. odwołało Z. K. (1) z Zarządu Spółki i pełnienia funkcji Prezesa Zarządu.

/uchwała – k. 123 plik I akt ZUS/

Uchwałą nr 2 z dnia 17 października 2016 r. Zgromadzenie Wspólników (...) Sp. z o.o. odwołało L. P. z Zarządu Spółki i pełnienia funkcji Wice Prezesa Zarządu.

/uchwała – k. 121 plik I akt ZUS/

Uchwałą nr 3 z dnia 17 października 2016 r. Zgromadzenie Wspólników (...) Sp. z o.o. powołano P. R. do Zarządu Spółki i pełnienia funkcji Prezesa Zarządu.

/uchwała – k. 11 plik I akt ZUS/

Ubezpieczony miał w spółce samodzielność decyzyjną. Kluczowe decyzje dla spółki wnioskodawca uzgadniał ze Z. K. (1).

Ubezpieczony wykonywał czynności w elastycznym, nienormowanym, nie w wymiarze 8 godzin dziennie czasie, w zależności od potrzeb danego dnia, także w soboty, niedziele i dni wolne od obowiązków świadczenia pracy w polskim systemie prawa pracy

/zeznania Z. K. (1) z dnia 6 grudnia 2018 r. – 00:48:33 – 01:11:01 – płyta CD – k. 292 w zw. z zeznaniami z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 00:55:57 – 01:21:57 płyta CD – k. 1175, zeznania świadka D. P. z dnia 27 marca 2019 r. – 00:05:22 – 00:24:07, 00:27:23 – 00:32:09 – płyta CD – k. 839/

Płatnik składek sporządzał dla pracowników, w tym dla ubezpieczonego, listy wynagrodzeń.

/listy wynagrodzeń – k. 133 – 233 plik II akt ZUS/

Wnioskodawca, podczas zatrudnienia u płatnika składek od 2012 r., był często i długotrwale niezdolny do pracy. Ubezpieczony choruje na arytmieję, cukrzycę oraz ma inne dolegliwości zdrowotne. Został uznany przez lekarza orzecznika ZUS za całkowicie niezdolnego do pracy, jednakże nie ma on przyznanego prawa do renty z tytułu niezdolności do pracy, gdyż nie posiada wymaganego stażu ubezpieczeniowego.

/zeznania wnioskodawcy z dnia 6 grudnia 2018 r. – 00:10:11 – 00:48:33, 01:11:03 – 01:17:01 – płyta CD – k. 292 w zw. z zeznaniami z dnia 10 czerwca 2019 r. – 01:26:36 – 01:36:04 – płyta CD – k. 974 w zw. z zeznaniami z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 00:14:44 – 00:55:26 – płyta CD – k. 1175, dokumentacja medyczna – k. 23 – 38, k. 53 – 62, k. 202 – 217, k. 232, k. 235 – 240, k. 242 – 243, k. 247 – 272, k. 586 – 834, 845 - 954/

Płatnik składek wypłacił L. P. wynagrodzenie za czas niezdolności do pracy z powodu choroby, finansowane ze środków pracodawcy od 3 lipca 2012 r. do 16 lipca 2012 r., od 3 marca 2014 r. do 16 marca 2014 r., od 31 stycznia 2016 r. do 13 lutego 2016 r., od 2 października 2017 r. do 15 października 2017 r., otrzymał zasiłek chorobowy z ubezpieczenia chorobowego od 17 lipca 2012 r. do 31 grudnia 2012 r., od 17 marca 2014 r. do 31 sierpnia 2014 r., od 14 lutego 2016 r. do 30 lipca 2016 r., od 16 października 2017 r. do 28 lutego 2018 r., nadto pobierał świadczenie rehabilitacyjnym od 1 stycznia 2013 r. do 31 grudnia 2013 r., od 31 lipca 2016 r. do 25 lipca 2017 r., oraz posiada okres nieobecności w pracy usprawiedliwionej bez prawa do wynagrodzenia lub zasiłku od 1 września 2014 r. do 31 sierpnia 2015 r.

/bezsporne, dokumentacja medyczna – k. 23 – 38, k. 53 – 62, k. 202 – 217, k. 232, k. 235 – 240, k. 242 – 243, k. 247 – 272, k. 586 – 834, 845 - 954/

Gdy wnioskodawca był niezdolny do pracy, to jego obowiązki wykonywała żona I. P. (1) i syn D. P..

/zeznania Z. K. (1) z dnia 6 grudnia 2018 r. – 00:48:33 – 01:11:01 – płyta CD – k. 292 w zw. z zeznaniami z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 00:55:57 – 01:21:57 płyta CD – k. 1175/

Sprawy księgowe, spółki prowadzi zewnętrzne biuro księgowe – spółka cywilna (...).

/zeznania Z. K. (1) z dnia 6 grudnia 2018 r. – 00:48:33 – 01:11:01 – płyta CD – k. 292 w zw. z zeznaniami z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 00:55:57 – 01:21:57 płyta CD – k. 1175, zeznania świadka D. P. z dnia 27 marca 2019 r. – 00:05:22 – 00:24:07, 00:27:23 – 00:32:09 – płyta CD – k. 839, zeznania świadka R. P. z dnia 10 czerwca 2019 r. – 00:05:40 – 00:25:32, 00:26:58 – 00:45:13 – płyta CD – k. 974/

(...) Sp. z o.o. osiągnęła w 2013 r. przychód w wysokości 54289,33 zł, koszty uzyskania przychodu wyniosły 158448,44 zł, strata wyniosła -104159,11 zł, w 2014 r. przychód wyniósł 53000,79 zł, koszty uzyskania przychodu wyniosły 137865,48 zł, strata wyniosła -84864,69 zł, w 2015 r. przychód wyniósł 430975,91 zł, koszty uzyskania przychodu wyniosły 542459,13 zł, strata wyniosła -111483,22 zł, w 2016 r. przychód w wysokości 30003,97 zł, koszty uzyskania przychodu wyniosły 68069,52 zł, strata wyniosła -38065,55 zł.

/zeznanie podatkowe – k. 369 – 394 plik II akt ZUS, rozliczenie – k. 395 – 403 plik II akt ZUS, bilans – 277 – 367 plik II akt ZUS/

Spółka przynosi straty.

/zeznania wnioskodawcy z dnia 6 grudnia 2018 r. – 00:10:11 – 00:48:33 – płyta CD – k. 292 w zw. z zeznaniami z dnia 10 czerwca 2019 r. – 01:26:36 – 01:36:04 – płyta CD – k. 974 w zw. z zeznaniami z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 00:14:44 – 00:55:26 – płyta CD – k. 1175, zeznania świadka R. P. z dnia 10 czerwca 2019 r. – 00:05:40 – 00:25:32, 00:26:58 – 00:45:13 – płyta CD – k. 974 /

Spółka nie zaciągała kredytów, zaciągali je wspólnicy spółki.

/zeznania Z. K. (1) z dnia 6 grudnia 2018 r. – 00:48:33 – 01:11:01 – płyta CD – k. 292, zeznania Z. K. (1) z dnia 10 czerwca 2019 r. – 01:30:30 – 01:15:25 – płyta CD – k. 974 w zw. z zeznaniami z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 00:55:57 – 01:21:57 płyta CD – k. 1175, wykaz kredytów – k. 1012, umowa kredytu – (...)

Pieniądze udziałowców pokrywały koszty działalności spółki.

/zeznania świadka R. P. z dnia 10 czerwca 2019 r. – 00:05:40 – 00:25:32, 00:26:58 – 00:45:13 – płyta CD – k. 974, oświadczenia wspólników – k. 1047 – 1061, zeznania wnioskodawcy z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 00:14:44 – 00:55:26 – płyta CD – k. 1175, zeznania wnioskodawcy z dnia 6 grudnia 2018 r. – 00:10:11 – 00:48:33 – płyta CD – k. 292 w zw. z zeznaniami z dnia 10 czerwca 2019 r. – 01:26:36 – 01:36:04 – płyta CD – k. 974 w zw. z zeznaniami z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 00:14:44 – 00:55:26 – płyta CD – k. 1175/

Spółka nie spłaca kredytów zaciągniętych przez wspólników.

/zeznania Z. K. (1) z dnia 10 czerwca 2019 r. – 01:30:30 – 01:15:25 – płyta CD – k. 974 w zw. z zeznaniami z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 00:55:57 – 01:21:57 płyta CD – k. 1175, zeznania wnioskodawcy z dnia 6 grudnia 2018 r. – 00:10:11 – 00:48:33 – płyta CD – k. 292 w zw. z zeznaniami z dnia 10 czerwca 2019 r. – 01:26:36 – 01:36:04 – płyta CD – k. 974 w zw. z zeznaniami z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 00:14:44 – 00:55:26 – płyta CD – k. 1175/

Wnioskodawca obecnie posiada zadłużenie z tytułu zaciągniętych pożyczek, nie posiada żadnych źródeł utrzymania.

/zeznania wnioskodawcy z dnia 6 grudnia 2018 r. – 00:10:11 – 00:48:33 – płyta CD – k. 292 w zw. z zeznaniami z dnia 10 czerwca 2019 r. – 01:26:36 – 01:36:04 – płyta CD – k. 974 w zw. z zeznaniami z dnia 14 sierpnia 2019 r. – 00:14:44 – 00:55:26 – płyta CD – k. 1175/

W 2016 r. jedynym przychodem spółki był przychód uzyskany z tytułu bezpłatnego użytkowania samochodu na podstawie umowy użyczenia. Na konto spółki nie wpływały żadne środki z bieżącej działalności.

/zeznania świadka R. P. z dnia 10 czerwca 2019 r. – 00:05:40 – 00:25:32, 00:26:58 – 00:45:13 – płyta CD – k. 974, umowa użyczenia i aneks – k. 990 - 992/

Spółka w 2016 r. nie prowadziła żadnej działalności, jedyne operacje na koncie jakie były dokonywane były związane z odliczaniem przez bank opłaty za prowadzenie rachunku.

/wyciąg z konta – k. 1005 – 1007/

Spółka posiadała zadłużenie z tytułu składek na rzecz ZUS.

/zeznania świadka R. P. z dnia 10 czerwca 2019 r. - 00:05:40 – 00:25:32, 00:26:58 – 00:45:13 – płyta CD – k. 974/

W okresie od 1 stycznia 2012 r. spółka zatrudniała oprócz skarżącego następujące osoby:

- M. P. [żonę syna wnioskodawcy] od 7 grudnia 2012 r. do 5 kwietnia 2018 r. w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku asystentki zarządu z wynagrodzeniem 5300 zł,

- I. P. (2) [żonę wnioskodawcy] od 2 września 2014 r. do chwili obecnej w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku dyrektora ds. marketingu z wynagrodzeniem 4000 zł,

- D. P. [syna wnioskodawcy] od 1 stycznia 2010 r. do 31 marca 2016 r. w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku przedstawiciela handlowego z wynagrodzeniem 1500 zł,

- J. D. na podstawie umów zlecenia na stanowisku specjalisty ds. marketingu z wynagrodzeniem 500 zł.

/wykaz – k. 308, akta osobowe D. P. – k. 406 – 470, akta osobowe M. P. – k. 471 – 562/

**W 2015r.** spółka poniosła **stratę bilansową** w wysokości 121 781,73 zł.

/sprawozdanie Zarządu za rok 2015 k. 273/

**W 2016r.** spółka poniosła **stratę bilansową** w wysokości 42 121,55 zł.

/sprawozdanie Zarządu za rok 2016 k. 274/

**W 2017r. spółka** poniosła **stratę bilansową** w wysokości 67 984,84 zł.

/sprawozdanie Zarządu za rok 2017 k. 275, 276 /

Okres 1.01.-**31.12.2015r.** – stan konta spółki w mBanku zamknął się **kwotą 52,44 zł.**

/wykaz operacji w 2015r. mBank k. 190- 199/

Okres 1.01. – **31.12.2016r.** - na koncie spółki w mBanku znajdowała się kwota 0 zł. , od połowy 2016r. jedyne operacje uwidocznione na rachunku , to odliczenia prowadzone przez mBank za prowadzenie konta z kwoty 52,44 zł. [**nie została wpłacona – żadna kwota**]

/ wykaz konta w mBanku spółki w 2016. k. 1005, 1007/

Okres 1.01. – **31.12.2017r.** stan koncie spółki w mBanku zamknął się kwotą 53,64 zł.

/wykaz konta k. 1008,1009,1010, 1011/

**Kredyty , umowy pożyczek** , przekazanie własnych środków pieniężnych [przez Z. K. (1) 100 000 zł. w dniu 12.05.2010r., 120 000 zł. - 15.11.2013r. ] , miały miejsce przed 1.01.2016r. [ czyli okresem obje tym zaskarżoną decyzją ] .

/wykaz k. 1012/

Pożyczki, zaciągnięte w (...), przez L. P., jako osoby fizycznej, nastąpiły: w wysokości 20 000 zł. w 21.03.2011r., w wysokości 60 000 zł. -26.08.2011r., 142 857,14 zł. – 26.11.2011r., kredyt konsumencki w wysokości 10 000 zł. , umowa pożyczki nr (...) w dniu 8.02. (...) – 36 120 zł. 18.01.2012r. , umowa ze Spółdzielczą (...)/ (...) – kredyt konsumencki z dnia 20.03.2012r. , a więc przed okresem objętym zaskarżoną decyzją .

/umowy pożyczek wnioskodawcy k. 1004-, (...), (...), umowa kredytu konsumenckiego k. 1027, umowa pożyczki nr nr (...) k. 1030, kredyt konsumencki z dnia 20.03.2012r k. 1034/

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o dokumenty znajdujące się w aktach sprawy oraz w załączonych aktach organu rentowego, a także częściowo na podstawie zeznań wnioskodawcy, płatnika składek oraz świadków. Dokumenty te nie budzą wątpliwości, a zatem stanowią w pełni wiarygodne źródło dowodowe.

Dokonując oceny, zebranego w sprawie materiału dowodowego Sąd uznał, że jest on wystarczający by wyjaśnić sporną okoliczność – a mianowicie czy zawarty, w spornym okresie, przez L. P. aneks do umowy o pracę, został zawarty jedynie dla uzyskania pracowniczego tytułu do ubezpieczeń społecznych z wysoką podstawą wymiaru składek.

W ocenie Sądu brak jest wiarygodnych dowodów, potwierdzających wykonywanie pracy przez ubezpieczonego w ramach stosunku pracy. Przeciwno temu twierdzeniu przemawiają, zdaniem Sądu, ustalone okoliczności faktyczne.

Sąd nie neguje, że L. P. wykonywał w spółce czynności w spornym okresie, o których mowa w zeznaniach wnioskodawcy, płatnika i świadków. Ustalone okoliczności faktyczne nie świadczą jednak o tym, że czynności, wykonywane przez odwołującego, można uznać za pracę podporządkowaną pracodawcy (pod kierownictwem pracodawcy), wykonywaną w sposób ciągły, odpłatny, na rzecz i ryzyko pracodawcy, a przemawiają za uznaniem, iż czynności ,wykonywane przez odwołującego, miały charakter czynności osoby działającej jak właściciel. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie potwierdza, aby inny podmiot nadzorczy, który mógłby [ tryb warunkowy!!] być potraktowany jako pracodawca, w jakikolwiek sposób kierował czynnościami, wykonywanymi przez wnioskodawcę, w szczególności, aby ustalił zakres czynności, jakie miał on wykonywać, oraz wskazywał na konkretne bieżące zadania do realizacji, związane z powierzonym stanowiskiem. Wręcz przeciwnie, ustalone okoliczności faktyczne wskazują na to, że wnioskodawca był, w zakresie wykonywanych czynności – samodzielnym podmiotem decyzyjnym. Z zeznań samego ubezpieczonego i Prezesa Zarządu Z. K. (1), wynika właśnie ubezpieczony posiadał samodzielność decyzyjną i nie był nikomu podporządkowany. Konsultował, jedynie, pewne decyzje z prezesem, ale obaj panowie byli współnikami, zatem potrzeba konsultacji nie wynikała z pracowniczego podporządkowania pracodawcy, ale z zainteresowania – współników , sprawami spółki. Nadto płatnik zeznał, że obowiązki wnioskodawcy jako dyrektora były tożsame z jego obowiązkami jako członka zarządu.

Sąd uznał, zatem, za prawidłowe stanowisko organu rentowego, że podpisanie aneksu do umowy o pracę przez płatnika składek z ubezpieczonym od i zgłoszenie go do ubezpieczeń społecznych, od 1 stycznia 2016 r. ,nie mieściło się w reżimie art. 22 k.p. i było sprzeczne z sadami współzycia społecznego.

Należy podkreślić, że Sąd nie neguje, iż odwołujący wykonywał szereg czynności w spornym okresie zatrudnienia na rzecz spółki, rzecz jednak w tym, że zgromadzony materiał dowodowy nie pozwala ustalić, że czynności te wykonywał w reżimie stosunku pracy.

Nadto dodać należy, że spółka w latach 2013 – 2016 przynosiła straty, w 2016 r. tak naprawdę nie prowadziła żadnej działalności gospodarczej. W ocenie Sądu nie było potrzeby zatrudniania ubezpieczonego na stanowisku dyrektora z wynagrodzeniem w kwocie 15000 zł, nadto spółka nie posiadała na to środków. Brak jest też jakichkolwiek dowodów na to, że ubezpieczony otrzymywał wynagrodzenie.

**Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Odwołanie 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 2018 roku, poz. 1270 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 wcześniej co najmniej 10-letni okres obowiązkowego ubezpieczenia chorobowego.

Kwestią sporną w rozpoznawanej sprawie było, czy L. P. 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 bezwzględnego 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 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 spisywania 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 aneksu do umowy o pracę przez płatnika składek z ubezpieczonym i zgłoszenie go do ubezpieczeń społecznych od dnia 1 stycznia 2016 r. na stanowisku dyrektora handlowego było dokonane jedynie w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

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 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 realizowałaby zatrudnienie o cechach pracowniczych.

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 wnioskodawczynią, 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 nie wykonywał na rzecz płatnika w spornym okresie żadnych czynności o charakterze pracowniczym- nie pracował w reżimie art. 22 k.p. Z zeznań prezesa zarządu wynika, że nikt powodowi nie wydawał poleceń służbowych i nikt go nie nadzorował, był samodzielny decyzyjnie. Wnioskodawca większość swoich czynności wykonywał poza siedzibą spółki, jak sam zeznał.

Sąd zważył także, iż rodzaj pracy oraz miejsce wykonywania tejże pracy uzasadniało zastosowanie systemu zadaniowego czasu pracy (art. 140 k.p.). Zatem brak możliwości kontroli pracodawcy nad tym, czy codziennie

wnioskodawca wykonywał swoje obowiązki wynikające z zawartej umowy w odpowiednim wymiarze godzin dziennie wyklucza zakwalifikowanie spornej umowy jako umowy o pracę.

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 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. Z zeznań wnioskodawcy i płatnika składek wynika wręcz coś odwrotnego.

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 dystrybutywnym. 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.

Z dokonanych ustaleń wynika jednoznacznie, że inny podmiot nadzorczy, który mógłby być potraktowany jako pracodawca, w jakikolwiek sposób, kierował czynnościami, wykonywanymi przez wnioskodawcę, w szczególności, aby ustalił zakres czynności, jakie miał on wykonywać, oraz wskazywał na konkretne bieżące zadania do realizacji, związane z powierzonym stanowiskiem. Wręcz przeciwnie, ustalone okoliczności faktyczne wskazują na to, że

wnioskodawca był, w zakresie wykonywanych czynności – samodzielny podmiotem decyzyjnym. Z zeznań samego ubezpieczonego i Prezesa Zarządu Z. K. (1), wynika właśnie ubezpieczony posiadał samodzielność decyzyjną i nie był nikomu podporządkowany. Konsultował, jedynie, pewne decyzje z prezesem, ale obaj panowie byli współnikami, zatem potrzeba konsultacji nie wynikała z pracowniczego podporządkowania pracodawcy, ale z zainteresowania – współników, sprawami spółki. Nadto sam Prezes Zarządu zeznał, że obowiązki wnioskodawcy jako dyrektora były tożsame z jego obowiązkami jako członka zarządu.

Płatnik **nie stosował żadnego sposobu rozliczenia z wykonania zadań** przez odwołującego (nie ma np. żadnych raportów składanych przez odwołującego, a z zebranego materiału dowodowego, nie wynika, aby ubezpieczony 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 praca 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 pracowniczemu, 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. Wiążąca ta cechuje praca pod kierownictwem, które stanowi element sine qua non każdego zatrudnienia pracowniczego. Formułując tą 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, zgodne 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, w niniejszej sprawie pomiędzy pracodawcą a wnioskodawcą, nie istniał żaden stosunek podporządkowania. Wnioskodawca nie był związany poleceniami przełożonego. Nie był rozliczany z godzin pracy. Bezsporne jest, albowiem, zeznał, w tym zakresie, zarówno sam ubezpieczony, jak i Z. K. (1), jak i syn wnioskodawcy, D. P., że ubezpieczony wykonywał czynności w elastycznym, nienormowanym, nie w wymiarze 8 godzin dziennie czasie, w zależności od potrzeb danego dnia, także w soboty, niedziele i dni wolne od obowiązków świadczenia pracy w polskim systemie prawa pracy.

Ubezpieczony, reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, nie wykazał, aby wykonywał jakiegokolwiek czynności w spornym okresie i były one wykonywane w ramach stosunku pracy. Profesjonalny pełnomocnik nie złożył,

w toku postępowania, żadnych wniosków dowodowych, by wykazać, że wnioskodawca rzeczywiście świadczył pracę, w reżimie art. 22 k.p. na rzecz płatnika składek. Na nim zaś, **zgodnie z art. 6 k.c.** spoczywał ciężar dowodowy w rozpoznawanej sprawie.

Wręcz przeciwnie, z zebranego materiału dowodowego (choćby z zeznań Prezesa zarządu) wynika, że ubezpieczony, zarówno jako wiceprezes zarządu jak i dyrektor handlowy, miał ten sam zakres obowiązków tj. nawiązywanie i utrzymywanie kontaktów z kontrahentami, zawieranie umów ale też i nadzór nad realizacją umów. Miał przy tym samodzielność decyzyjną.

Wnioskodawca od początku do końca samodzielnie decydował o zadaniach, jakie realizuje, a także czas, w jakim będą realizowane, co sprowadzało się w rzeczywistości do powstania niespotykanej sytuacji, w której to osoba, w roli pracownika, zatrudniona na podstawie umowy

o pracę, jest, de facto - swoim własnym pracodawcą. Płatnik nie stosował żadnego sposobu rozliczenia z wykonania zadań przez odwołującego, których zresztą nie zlecał, czemu strony nawet nie zaprzeczają. Nie ma, w związku z tym, podstaw do przyjęcia, że odwołujący świadczył pracę w warunkach kierownictwa pracodawcy.

Ubezpieczony posiada 50 udziałów w spółce.

Przenosząc, wskazane zapatrywanie do stanu faktycznego sprawy, należy przyjąć, że samodzielne określanie przez pracownika zadań, jak również nie stosowanie żadnego sposobu weryfikacji i rozliczania wyników pracy odwołującego, w sytuacji, gdy zakres zadań i ich sprecyzowanie w czasie, nie było w żaden sposób wyznaczone przez płatnika składek, przesądza o tym, że sporny stosunek prawny nie nosił cechy pracowniczego podporządkowania, a z drugiej strony, kierownictwa pracodawcy nad pracą wykonywaną przez wnioskodawcę. Konkluzja ta oznacza również, że strony nie łączyła umowa o pracę. W rezultacie Sąd uznał, że wykonywanie na rzecz płatnika składek, czynności przez odwołującego, nie odbywało się w reżimie charakterystycznym dla stosunku pracy, tj. zgodnie z dyspozycją art. 22 k.p.

Z powyższych względów, Sąd Okręgowy uznał, że strony nie były związane umową o pracę, gdyż sporny stosunek prawny nie nosił konstytutywnej cechy umowy o pracę, wynikającej z art. 22 § 1 k.p., jaką jest pracownicze podporządkowanie.

Bezspornym jest między stronami, iż ubezpieczony podlegał ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 1 sierpnia 2011 r. jako pracownik (na stanowisku wiceprezesa) u płatnika składek.

W przedmiotowej sprawie spór pomiędzy stronami dotyczył zmiany warunków zatrudnienia ubezpieczonego, od dnia 1 stycznia 2016 r. – ubezpieczony miał pracować na stanowisku dyrektora handlowego i otrzymywać wynagrodzenie w wysokości 15000 zł.

Z dokonanych ustaleń wynika, że w 2015r. spółka poniosła **stratę bilansową** w wysokości 121 781,73 zł.

**W 2016r.** spółka poniosła **stratę bilansową** w wysokości 42 121,55 zł.

**W 2017r. spółka** poniosła **stratę bilansową** w wysokości 67 984,84 zł.

Okres 1.01.-**31.12.2015r.** – stan konta spółki w mBanku zamknął się **kwotą 52,44 zł.**

Okres 1.01. – **31.12.2016r.** - na koncie spółki w mBanku znajdowała się kwota 0 zł., od połowy 2016r. jedyne operacje uwidocznione na rachunku, to odliczenia prowadzone przez mBank za prowadzenie konta z kwoty 52,44 zł. [**nie została wpłacona – żadna kwota**]

Okres 1.01. – **31.12.2017r.** stan koncie spółki w mBanku zamknął się kwotą 53,64 zł.

Należy wskazać, że spółka w latach 2013 – 2016 przynosiła straty i w 2016 r. tak naprawę nie prowadziła żadnej działalności gospodarczej, co jasno wynika z materiału dowodowego. Jedyne przychód odnotowany w 2016 r. to

przychód z nieodpłatnego używania samochodu na mocy umowy użyczenia. Nadto wskazać należy, że bieżąca działalność spółki była finansowana z pożyczek, które spółce udzielali wspólnicy: wnioskodawca i prezes zarządu. Trudno zatem przyjąć, że spółka, która tak naprawdę nie prowadzi żadnej działalności, przynosi straty i posiada zadłużenie z tytułu składek zatrudnia pracownika za wynagrodzeniem w wysokości 15000 zł.

Wobec powyższego – spółka nie posiadała źródeł finansowania – wynagrodzeń wnioskodawcy. Inną sprawą jest bardzo częsta absencja wnioskodawcy spowodowana – chorobami, a w obowiązku płatnika do wypłaty wynagrodzenia za czas niezdolności do pracy to tylko 33 dni.

W ocenie Sądu, wnioskodawca został zatrudniony w spółce, jedynie to po, by posiadać tytuł do ubezpieczeń z wysoką podstawą i móc skorzystać ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Bezsprzeczne jest bowiem, że ubezpieczony od 2012 r. jest często i długotrwale niezdolny do pracy z powodu licznych problemów zdrowotnych. Lekarz orzecznik ZUS orzekł w stosunku do ubezpieczonego niezdolność do pracy, ale nie uzyskał on prawa do renty z tytułu niezdolności do pracy, z uwagi na brak stażu ubezpieczeniowego.

Dlatego, też, w ocenie Sądu Okręgowego, zawarcie aneksu do umowy o pracę z dnia 31 grudnia 2015 r., zawartego pomiędzy wnioskodawczynią a płatnikiem składek narusza zasady współzycia społecznego.

Podkreślić przy tym trzeba, że zarówno przepisy prawa pracy, prawa ubezpieczeń społecznych, jak i przepisy ustrojowe, pozwalają tak kształtować elementy stosunku pracy, jaka jest wola stron. Jednakże przestaje, powyższa kwestia, być tylko sprawą stron, nawiązujących stosunek pracy, gdy po uregulowaniu składek przerzuca się ciężar wypłaty świadczeń na fundusz, dysponujący publicznymi pieniędzmi, którymi zarządza Zakład Ubezpieczeń Społecznych.

W tym miejscu stwierdzić należy, że ustalenie, w umowie o pracę, rażąco wysokiego wynagrodzenia za pracę, może być w konkretnych okolicznościach, uznane za nieważne jako dokonane z naruszeniem zasad współzycia społecznego, polegającym na świadomym osiągnięciu nieuzasadnionych korzyści z systemu ubezpieczeń społecznych kosztem innych uczestników tego systemu - **art. 58 § 3 k.c.** w związku z **art. 300 k.p.** (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2005 roku sygn. akt III UK 89/05, OSNP 2006/11-12/192, LEX nr 182780, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 sierpnia 2005 roku, II UK 16/05, opubl. OSNP 2006/11-12/191, LEX nr 182776, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2009 roku, III UK 7/09, LEX nr 509047).

Kwestią sporną w sprawie pozostawało zatem, czy zachodziły przesłanki do ustalenia, że ubezpieczony powinien być objęty ubezpieczeniem społecznym z podstawą wymiaru składek w wysokości 15000 zł.

Należało zatem ustalić, czy postanowienia aneksu z dnia 31 grudnia 2015 r. do umowy były sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, tym samym czy były nieważne (art. 58 § 2 k.c.).

W pierwszej kolejności należy zauważyć, że w prawie pracy obowiązuje zasada swobodnego kształtowania postanowień umownych, lecz nie jest też sporne, że wolność kontraktowa realizuje się tylko w takim zakresie, w jakim przewiduje to obowiązujące prawo. Jakkolwiek z punktu widzenia art. 18 § 1 kodeksu pracy, umówienie się o wynagrodzenie wyższe od najniższego jest dopuszczalne, gdyż normy prawa pracy swobodę tę ograniczają tylko co do minimum świadczeń, należnych pracownikowi w ramach stosunku pracy, to należy pamiętać, że autonomia stron umowy w kształtowaniu jej postanowień podlega ochronie jedynie w ramach wartości uznawanych i realizowanych przez system prawa, a strony obowiązują nie tylko respektowanie własnego interesu jednostkowego, lecz także względem interesu publicznego. Najdobitniej wyraża to reguła zawarta w przepisie **art. 353 1 k.c.**, który ma odpowiednie zastosowanie do stosunku pracy, zarówno, wobec braku uregulowania normowanej nim instytucji w prawie pracy, jak też niesprzeczności z zasadami prawa pracy (por. art. 300 k.p.) zawartego w nim wymagania, by treść stosunku pracy lub jego cel nie sprzeciwiał się właściwości (naturze) tego stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego. Z kolei odpowiednie zastosowanie art. 58 k.c. pozwala na uściślenie, że postanowienia umowy o pracę, sprzeczne z

ustawą albo mające na celu jej obejście są nieważne, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, a sprzeczne z zasadami współzycia społecznego - nieważne bezwzględnie.

Należy zwrócić uwagę, iż sprzeczny z zasadami współzycia społecznego, może być także niegodziwy cel umowy o pracę, polegający na ustaleniu nadmiernej wysokości wynagrodzenia (rażąco wygórowanego), aby otrzymywać zawyżone świadczenia z ubezpieczeń społecznych, kosztem innych ubezpieczonych. Co prawda w tezie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 sierpnia 2005 r. (II UK 320/04, OSNP 2006 nr 7-8, poz. 122) przyjęto, że „cel zawarcia umowy o pracę w postaci osiągnięcia świadczeń z ubezpieczenia społecznego nie jest sprzeczny z ustawą (art. 58 § 1 k.c.)”, a w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2005 r. (II UK 141/04, OSNP 2005 Nr 15, poz. 235) stwierdzono, iż „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.)”, to - pomijając, że rozstrzygnięcia te zapadły w odmiennych niż oceniany stanach faktycznych - trzeba zauważyć, że dotyczą one kwalifikowania opisanych zachowań, w aspekcie ich zgodności z prawem, nie rozważając czy nie naruszają one zasad współzycia społecznego. Zgodnie bowiem z art. 58 § 2 k.c., nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współzycia społecznego, wyrażająca się m.in. poprzez ustanowienie rażąco wygórowanego, a zatem niegodziwego wynagrodzenia. Tym samym, uzasadnionym jest twierdzenie, iż ustanowienie, w umowie o pracę, nadmiernie wysokich wynagrodzeń może być sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, bowiem fakt, że cel zawarcia umowy o pracę, w postaci osiągnięcia świadczeń z ubezpieczenia społecznego, nie jest sprzeczny z ustawą, nie może oznaczać akceptacji dla nagannych i nieobojętnych społecznie zachowań korzystania ze świadczeń z ubezpieczeń społecznych, przy zawieraniu umów o pracę na stosunkowo krótki okres przed zajściem zdarzenia generującego uprawnienie do świadczenia z ubezpieczenia społecznego lub ustaleniu wysokiego wynagrodzenia w celu uzyskania przez osobę ubezpieczoną naliczonych od takiej podstawy świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

Na uwagę zasługuje także wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 16 czerwca 2016 r., III AUa 31/16, zgodnie z którym możliwość ingerowania w wysokość wynagrodzenia, określonego autonomicznie przez strony stosunku pracy, jest ograniczona tylko do wyjątkowej sytuacji i badana pod kątem rażącego naruszenia prawa, w aspekcie pozorności postanowień takiej umowy albo jej oczywistej sprzeczności z zasadami współzycia społecznego. Dokonując tej oceny należy brać pod uwagę, że podstawę wymiaru składki ubezpieczonego będącego pracownikiem stanowi wynagrodzenie godziwe, a więc należne, właściwe, odpowiednie, rzetelne, uczciwe i sprawiedliwe, zachowujące cechy ekwiwalentności do pracy. Ocena godziwości wynagrodzenia wymaga uwzględnienia okoliczności każdego konkretnego przypadku, a zwłaszcza - co ma istotne znaczenie przy rozstrzygnięciu przedstawionego zagadnienia - rodzaju, ilości i jakości świadczonej pracy oraz wymaganych kwalifikacji (legalis nr 1482526).

Ostatecznie, niezwykle istotnym jest, iż bezspornym było w sprawie, że ubezpieczony od 2012 r. choruje i można zatem stronom kwestionowanej umowy o pracę przypisać działania, zmierzającego do ustalenia wysokiego wynagrodzenia, celem wyłudzenia wyższych świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

W ocenie Sądu Okręgowego, w świetle poczynionych ustaleń faktycznych, wątpliwości organu rentowego, co do rzeczywistego celu i zamiaru stron, były uzasadnione, a zatem zaskarżona decyzja Zakładu Ubezpieczeń Społecznych odpowiada prawu.

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

O kosztach zastępstwa procesowego Sąd orzekł w pkt 2 sentencji wyroku na podstawie art. 102 k.p.c.

Zgodnie z treścią art. 102 k.p.c. w wypadkach szczególnie uzasadnionych sąd może zasądzić od strony przegrywającej tylko część kosztów albo nie obciążać jej w ogóle kosztami.

Artykuł 102 k.p.c. jest przepisem wyjątkowym, wymagającym wystąpienia okoliczności szczególnych, jak np. dotyczących stanu majątkowego czy też sytuacji życiowej strony. Stanowi on swoistą „furtkę”, pozostawiając sądowi

pewną swobodę w przyznawaniu zwrotu kosztów procesu, gdyby stosowanie zasady odpowiedzialności za wynik sprawy (art. 98 k.p.c.) nie dało się pogodzić z zasadami słuszności.

Zastosowanie art. 102 k.p.c. nie wymaga odrębnego wniosku od strony przegrywającej i powinno być oceniane w całokształcie okoliczności konkretnego przypadku, które by uzasadniały odstępstwo od podstawowych zasad decydujących o rozstrzygnięciu w przedmiocie kosztów procesu. Do kręgu tych okoliczności należy zaliczyć zarówno fakty związane z samym przebiegiem procesu, jak i fakty leżące na zewnątrz procesu, zwłaszcza dotyczące stanu majątkowego i sytuacji życiowej zobowiązanego. Okoliczności te powinny być oceniane przede wszystkim z uwzględnieniem zasad współżycia społecznego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 1974r. II CZ 223/73).

W ocenie Sądu, w niniejszej sprawie, zachodzą okoliczności dające podstawę do zastosowania art. 102 k.p.c. z uwagi na trudną sytuację materialną wnioskodawcy. Ubezpieczony jest chory, nie jest aktywny zawodowo, nie posiada obecnie żadnych źródeł utrzymania, a nadto spłaca zadłużenia, wynikające z zaciągniętych pożyczek i kredytów konsumpcyjnych.

Mając powyższe na uwadze, zdaniem Sądu, sytuacja życiowa i majątkowa, przemawia za zastosowaniem, w stosunku do skarżącego, art. 102 k.p.c. i, na jego podstawie, Sąd w pkt 2 wyroku, nie obciążył wnioskodawcy kosztami zastępstwa procesowego.

K.K.-W.

## ZARZĄDZENIE

Odpis wyroku z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikowi wnioskodawcy