

ODPIS

Sygn. akt VIII U 3943/14

WYROK

W IMIENIU

RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 kwietnia 2017 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie : Przewodniczący SSO Maciej Nawrocki

Protokolant st. prot. sąd. Magdalena Pelz

po rozpoznaniu w dniu 20 kwietnia 2017 r. w Poznaniu

odwołania **K. K. (1)**

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w P.

z dnia 23 maja 2014r., nr (...) znak:(...)

w sprawie **K. K. (1)**

przy udziale płatnika składek Z. G.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w P.

o podleganie ubezpieczeniom społecznym

1. **oddala odwołanie,**

2. **zasądza od odwołującej na rzecz pozwanego organu rentowego kwotę 60 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.**

SSO Maciej Nawrocki

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 23 maja 2014 r., nr (...), znak (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w P., na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 1, art. 68 ust. 1 w zw. z art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 8 ust. 1, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 963 ze zm.; dalej: ustawa o sus) oraz art. 83 § 1 kc w zw. z art. 2, art. 8 i art. 22 § 1 kp, stwierdził, że K. K. (1) jako pracownik u płatnik składek Z.U.H.P. K. Z. G. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowym, chorobowemu, wypadkowemu od dnia 1 sierpnia 2012 r.

W uzasadnieniu organ rentowy wskazał, iż K. K. (1) od dnia 1 sierpnia 2012 r. została zgłoszona do ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę na pełen etat. Za sierpień 2012 r. w dokumencie rozliczeniowym została wykazana podstawa wymiaru składek w kwocie 2.187 zł. W okresie od dnia 1 września 2012 r. do dnia 31 stycznia 2013 r. ubezpieczona przebywała na urlopie wychowawczym. Za luty 2013 r. został złożony dokument rozliczeniowy z wykazaną podstawą wymiaru składek w wysokości 4.000 zł, a za marzec 2013 r. w kwocie

800,08 zł. Od dnia 8 marca 2013 r. do dnia 9 kwietnia 2013 r. K. K. (1) przebywała na zwolnieniu lekarskim i za ten okres zostało wypłacone wynagrodzenie za czas niezdolności do pracy ze środków pracodawcy, a od dnia 10 kwietnia 2013 r. zostało złożone roszczenie o zasiłek chorobowy z ubezpieczenia chorobowego. Za okres od dnia 10 kwietnia 2013 r. do dnia 1 września 2013 r. wypłacono zasiłek chorobowy, a od dnia 2 września 2013 r. zasiłek macierzyński.

Organ rentowy ustalił, iż Zakład (...) zajmuje się instalatorstwem ciepłowniczym, wodno-kanalizacyjnym i gazowniczym. Zlecenia pozyskane przez firmę wymagające bezpośredniego nadzoru prac instalatorskich były przyczyną utworzenia stanowiska ds. obsługi firmy w celu sprawnego funkcjonowania firmy, w tym wykonywania takich czynności, jak uzgodnienia projektów, kosztorysy, uzgodnienia zamówień, protokoły odbioru itp. Płatnik składek nie rozpatrywał zatrudnienia na tym stanowisku specjalisty inżyniera ze względu na koszty zatrudnienia wynoszące według niego około 4.000 zł netto. Zawarcie umowy o pracę nastąpiło w siedzibie płatnika składek. Zakres obowiązków na stanowisku asystenta został przekazany ubezpieczonej ustnie. K. K. (1) nie podpisywała żadnych innych dokumentów dotyczących funkcjonowania firmy oprócz listy obecności i listy płac, ponieważ nie posiadała do tego uprawnień. Ubezpieczona przygotowywała tylko projekty dokumentów, które zatwierdzał i podpisywał płatnik składek. Praca była wykonywana przez ubezpieczoną głównie w biurze pracodawcy. Z. G. początkowo przeszkolił ubezpieczoną w celu wdrożenia na stanowisku pracy. Podstawowa umiejętność niezbędna na tym stanowisku w zakresie w jakim była wykonywana to obsługa komputera. W toku postępowania płatnik nie potrafił wskazać jakie dokumenty przygotowywała ubezpieczona. Natomiast podwyżka wynagrodzenia w lutym 2013 r. była przewidziana w kwocie, która jest wypłacana na tego typu stanowiskach za wykonane czynności. W tym czasie było zatrudnionych w firmie 4 monterów instalacji. Pracują oni w terenie przy instalacjach i nie mają bezpośredniego kontaktu z biurem. W okresie zwolnienia lekarskiego i urlopu macierzyńskiego ubezpieczonej, wszystkie czynności związane z obsługą firmy wykonywał płatnik. Ponadto przychody firmy pozwalają na wypłatę wynagrodzenia w wysokości określonej w umowie o pracę. Natomiast rozbieżności między kopią umowy o pracę zawartej z ubezpieczoną a oryginałem znajdującym się w aktach osobowych w zakresie wysokości wynagrodzenia wynika z tego, że omyłkowo przesłał kopię umowy zawierającą wynagrodzenie w wysokości 3.000 zł. Była to wstępna umowa, która po ostatecznych uzgodnieniach została podpisana z kwotą wynagrodzenia 2.187 zł. Ponadto płatnik potwierdził, iż K. K. (1) jest jego córką. Ubezpieczona wskazywała natomiast, iż Z. G. zaproponował jej zatrudnienie, które wynikało z potrzeb firmy. Potrzebował osoby do obsługi firmy, ponieważ nie dawał sobie rady z tymi czynnościami. Pracę wykonywała na stanowisku asystentki przez 8 godzin dziennie w siedzibie pracodawcy. Zakres obowiązków został przekazany ustnie. Praca ubezpieczonej polegała na obsłudze firmy w sensie ogólnym w zależności od potrzeb firmy, a poza tym m.in. na korespondencji mailowej z klientem, pisaniu kosztorysów, szykowaniu dokumentów do księgowej – dokumentacja osoba, lista płac, listy obecności, zamawianie towarów przez telefon, wyszukiwanie zleceń w internecie, przetargi. Do pracy były używane aplikacje i programy, które nie posiadały zabezpieczeń dostępu. Natomiast ubezpieczona nie podpisywała żadnych dokumentów dotyczących firmy, bo nie posiadała do tego uprawnień. Przygotowywała tylko projekty pism, kosztorysów, które były podpisywane przez płatnika składek. Od lutego 2013 r. zmieniły się jej warunki zatrudnienia, tj. zmniejszył się wymiar czasu pracy na 7/8 etatu z powodu konieczności odbioru córki z przedszkola oraz wynagrodzenie ustalone w wysokości 4.000 zł miesięcznie.

Organ rentowy ustalił, iż płatnik składek nie przedstawił świadectwa pracy wystawionego dnia 31 stycznia 2013 r., wypowiedzenia warunków umowy o pracę z dnia 1 sierpnia 2012 r. oraz nowej umowy o pracę z dnia 30 stycznia 2013 r., z której wynika, iż został zmieniony wymiar czasu pracy na 7/8 etatu oraz podwyższono wynagrodzenie do 4.000 zł. W związku z powyższym wątpliwości budzi fakt, kiedy faktycznie zostały sporządzone i podpisane dokumenty, skoro nie zostały przesłane przez płatnika we wrześniu 2013 r., a zatem czy znajdowały się w aktach osobowych K. K. (1) w dacie, którą zostały opatrzone. Ponadto niezrozumiałe jest podniesienie wynagrodzenia za pracę z kwoty 2.187 zł na kwotę 4.000 zł przy równoczesnym obniżeniu etatu. Trudno także dać wiarę, iż początkowo płatnik potrzebował pracownika, a w czasie jego długotrwałej nieobecności nie zatrudnia nikogo na jego miejsce. Powyższe świadczy, iż nie było szczególnej potrzeby tworzenia nowego stanowiska pracy. Brak jest przy tym pisemnego zakresu obowiązków, jak również materialnych dowodów świadczenia pracy przez ubezpieczoną. W ocenie organu przedstawione okoliczności wskazują, iż zamiarem stron nie było rzeczywiste świadczenie pracy. Zawarcie umowy o pracę było czynnością pozorną, mającą na celu uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego, a wykorzystywanie tej umowy jako

podstawy do ubezpieczenia było świadomym wprowadzeniem w błąd Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. /vide decyzja w aktach ZUS/

Dnia 25 czerwca 2014 r., w formie i terminie przewidzianym prawem, odwołująca **K. K. (1)** złożyła odwołanie od powyższej decyzji, wnosząc o jej zmianę poprzez uznanie, że jest pracownikiem Z. G. prowadzącego firmę pod nazwą G. Z. Z.U.H.P. (...) w P. i podlega obowiązkowo od dnia 1 sierpnia 2012 r., tj. od dnia nawiązania stosunku pracy ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu.

W uzasadnieniu podała, iż Z. G., prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Z. G. Z.U.H.P. (...) w P. z uwagi na wzrost liczby zleceń, postanowił zatrudnić osobę na stanowisku asystentki, do której zadań należała m.in. obsługa klientów, prowadzenie korespondencji, sporządzanie kosztorysów, składanie zamówień, prowadzenie rejestru faktur i przekazywanie ich księgowej. W dniu 1 sierpnia 2012 r. płatnik składek podpisał z ubezpieczoną umowę o pracę. Odwołująca została przeszkolona w zakresie BHP, a także dostarczyła zaświadczenie lekarskie o zdolności do pracy na wskazanym stanowisku. Została także przeszkolona przez pracodawcę w zakresie obsługi komputera, niezbędnej do wykonywania powierzonych jej obowiązków. Odwołująca sporządzała też projekty pism, które podpisywał pracodawca. Z kolei korespondencję mailową z klientami prowadziła odwołująca, podpisując się nazwiskiem płatnika. Niektóra korespondencja mailowa była podpisywana bezpośrednio przez odwołującą. Kontakt z klientami odbywał się także telefonicznie. Zdaniem odwołującej w/w czynności jednoznacznie potwierdzają, iż faktycznie świadczyła pracę w zakresie powierzonych jej obowiązków, tj. kontaktowała się z klientami pracodawcy w zakresie bieżącej obsługi, sporządzała kosztorysy, przekazywała księgowej dokumenty do księgowania, prowadziła korespondencję. Fakt zatrudnienia odwołującej potwierdzili jednoznacznie pracownicy firmy (...). Odwołującą uznała za niezrozumiałą zarzut, że urlop wychowawczy został jej udzielony po miesiącu od dokonania zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych. Urlop ten jest bowiem prawem pracownika. Odwołującą skorzystała z przysługującego jej uprawnienia i złożyła wniosek o udzielenie jej urlopu wychowawczego celem sprawowania opieki nad córką, która potrzebowała tej opieki z uwagi na stan zdrowia. Odwołująca powróciła do pracy po urlopie wychowawczym dnia 1 lutego 2013 r. na jej wniosek pracodawca zmniejszył jej wymiar czasu pracy oraz zwiększył wynagrodzenie. Wniosek o podwyżkę spowodowany był tym, iż ubezpieczona wracając do pracy po urlopie wychowawczym zmuszona była posłać córkę do przedszkola. Wobec limitu miejsc w przedszkolu publicznym, jednym wyjściem było posłanie dziecka do przedszkola prywatnego, co wiązało się z wysokimi kosztami. Odwołującą zaznaczyła, iż istotne jest przy tym to, że strony umowy o pracę mogą umówić się na dowolne wynagrodzenie za wykonywaną pracę, z zastrzeżeniem, iż nie może być ono niższe od najniższego przewidzianego przepisami prawa. Ponadto płatnik składek nie chciał zatrudnić kolejnego pracownika w trakcie nieobecności K. K. (1). Przeszkolił odwołującą, do której miał pełne zaufanie, w związku z czym uznał, iż przejmie obowiązki przez nią wykonywane do czasu aż będzie mogła ona wrócić do pracy. Po jej powrocie postanowił zapewnić takie warunki finansowe, które rekompensowałyby koszty związane z opłatą za przedszkole. Natomiast od dnia 8 marca 2013 r. odwołująca przebywała ponownie na zwolnieniu lekarskim. Zwolnienie było związane z kolejną ciążą, która od samego początku była zagrożona i istniała obawa, że ubezpieczona straci dziecko, tak jak poprzednio straciła dwie inne ciąży. Odwołująca wykonywała faktycznie obowiązki wynikające z umowy o pracę i pracę tę faktycznie świadczyła. Zatem jeżeli pracownik podjął pracę i ją wykonywał, a pracodawca pracę tę przyjmował, nie można mówić o pozorności umowy o pracę. Samo dążenie do objęcia ubezpieczeniem społecznym jest legalnym celem nawiązania stosunku pracy i nie może być uznane za obejście prawa. /vide odwołanie k. 2-7 akt/

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych wniósł o jego oddalenie, przytaczając argumentację prawną i faktyczną zaprezentowaną w zaskarżonej decyzji. /vide odpowiedź na odwołanie k. 25-28 akt/

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

K. K. (1) urodziła się dnia (...)

W 2010 r. odwołująca uzyskała licencjat na kierunku Turystyka i Rekreacja w Wyższej Szkole (...). W latach 2005-2007 odwołująca pracowała w Urzędzie Skarbowym P., później przez 3 miesiące w 2007 r. jako konsultant telesprzedaży, wreszcie w latach 2008-2011 r. jako sprzedawca sklepu odzieżowego G. W..

dowód: kwestionariusz osobowy w aktach organu rentowego

Z. G. prowadzi pozarolniczą działalność gospodarczą pod nazwą Z.U.H.P. (...), która zajmuje się wykonywaniem prac instalacyjnych wewnątrz oraz przyłączy sieci do budynków. W związku z prowadzoną działalnością płatnik składek zatrudnia instalatorów. Współpracuje także m.in. z J. M. przedstawicielem firmy (...) produkującej wyposażenie warsztatów wulkanizacyjnych i wyposażenie warsztatów oraz z D. G. wykonującym roboty budowlane.

dowód: zeznania świadków: J. M. (k. 67v-68), D. G. (k. 68), zeznania płatnika składek Z. G. (k. 351)

Po urodzeniu córki N. w czerwcu 2011 r. odwołująca pozostawała bez pracy. W 2012 r. K. K. (1) chciała podjąć zatrudnienie. W tym samym czasie Z. G. – ojciec odwołującej – stwierdził, że potrzebuje osoby do pomocy przy wykonywaniu prac biurowych. Istotne było to, by praca była wykonywana w siedzibie pracodawcy, w sytuacji gdy Z. G. pracował na budowach. Potrzeba zatrudnienia pracownika miała wynikać także ze znacznego wzrostu liczby zamówień na instalacje. Kontrahenci Z. G. budowali wówczas duże hale.

Z. G. i K. K. (1) podpisali umowę o pracę dnia 1 sierpnia 2012 r. Na podstawie tej umowy odwołująca miała zostać zatrudniona w Z.U.H.P. (...) Z. G. na stanowisku asystentki w pełnym wymiarze czasu pracy, na czas nieokreślony. Praca miała być świadczona w siedzibie firmy, tj. przy ul. (...) w P.. Wynagrodzenie odwołującej zostało ustalone w kwocie 2.187 zł brutto.

W dniach od 1 do 2 sierpnia 2012 r. odwołująca odbyła instruktaż ogólny i instruktaż stanowiskowy przeprowadzony przez płatnika składek oraz szkolenie BHP. Dnia 1 sierpnia 2012 r. odwołującej wystawiono zaświadczenie lekarskie o braku przeciwwskazań zdrowotnych do wykonywania pracy na stanowisku asystentki biurowej.

W związku z zawartą umową o pracę odwołująca miała wykonywać wszystkie prace biurowe, tj. pisanie korespondencji, odbieranie korespondencji, odbieranie telefonów, prowadzenie rejestru faktur, pilnowanie terminów płatności za faktury, sprawdzanie terminów płatności dokonywanych przez kontrahentów, a także sporządzanie kosztorysów i zwracanie się z zapytaniem o wycenę materiałów do dostawcy. Obowiązki te miała wykonywać nie tylko w biurze, tj. przy ulicy (...), ale także w swoim domu.

dowód: umowa o pracę, karta szkolenia BHP i zaświadczenie lekarskie w aktach organu rentowego; zeznania świadków: J. M. (k. 67v-68), D. G. (k. 68), J. S. (k. 68v-69), A. D. (k. 69); zeznania stron: odwołującej (k. 90v-91, 209, 351), płatnika składek Z. G. (k. 351)

W okresie od **6 do 16** lipca 2012 r. odwołująca była hospitalizowana z powodu ciąży pozamacicznej.

dowód: Karta Informacyjna Leczenia Szpitalnego (k. 13)

Dnia (...) córka odwołującej N. K. została przyjęta do Klubu (...) w P..

N. K. cierpi na nietolerancję / alergię pokarmową manifestującą się biegunkami, bólami brzucha, zmianami skórny. Dolegliwości te występowały już przed sierpniem 2011 r. Z tych i innych przyczyn N. K. była wielokrotnie konsultowana przez lekarzy.

dowód: umowa z dnia 01.08.2012 r. (k. 226-228), dokumentacja medyczna (k. 230-317); zeznania odwołującej (k. 90v-91, 209, 351),

Dnia 15 sierpnia 2012 r. K. K. (1) złożyła wniosek o udzielenie urlopu wychowawczego od dnia 1 września 2012 r. do dnia 14 czerwca 2015 r. celem zapewnienia opieki nad dzieckiem.

Pismem z dnia 20 sierpnia 2012 r. płatnik składek udzielił odwołującej urlopu wychowawczego nad córką N. K. od dnia 1 września 2012 r. do dnia 14 czerwca 2015 r. Skorzystanie przez odwołującą z urlopu wychowawczego miało być spowodowane stanem zdrowia córki N., która wymagała leczenia. W okresie od dnia 3 do 5 października 2012 r. N. K. była hospitalizowana z powodu zapalenia błony śluzowej żołądka i dwunastnicy, zapalenia sromu oraz zeza zbieżnego naprzemiennego, a także obserwacji w kierunku zespołu złego wchłaniania i hypogammaglobulinemii. Od dnia 31 października 2012 r. do dnia 3 listopada 2012 r. córka odwołującej była ponownie hospitalizowana, tym razem z powodu ostrego zapalenia gardła, zeza zbieżnego naprzemiennego, (...) i obserwacji w kierunku zespołu złego wchłaniania. W styczniu 2013 r. odwołująca była z córką na konsultacji okulistycznej, a dnia 24 maja 2013 r. przeprowadzono zabiegi chirurgiczne obu oczu, które przywróciły prawidłowe ustawienie gałek ocznych.

dowód: dokumenty w aktach osobowych (k. 73); listy obecności (k. 73); karta leczenia szpitalnego (k. 121-124), wypis z księgi głównej izby przyjęć (k. 126), historia choroby z poradni okulistycznej (k. 127-131), Karty Informacyjne Leczenia Szpitalnego (k. 155, 156), dokumentacja medyczna (k. 111-120, 132-154, 170)

Dnia 7 stycznia 2013 r. odwołująca zwróciła się z wnioskiem o zawieszenie urlopu wychowawczego z dniem 1 lutego 2013 r. i przywrócenie do pracy na dotychczasowym stanowisku. Jednocześnie zawnioskowała o przydzieleniu pracy w wymiarze 7/8 etatu.

Płatnik składek uwzględnił ten wniosek, informując odwołującą o przywróceniu do pracy z dniem 1 lutego 2013 r. oraz proponując zatrudnienie w wymiarze 7/8 etatu za wynagrodzeniem w wysokości 4.000 zł brutto. Z dniem 17 stycznia 2013 r. pracodawca wypowiedział dotychczasowe warunki umowy o pracę w części dotyczącej wielkości etatu z 1 etatu na 7/8 oraz wysokości wynagrodzenia z 2.187 zł brutto na 4.000 zł brutto.

Wobec przyjęcia nowych warunków przez odwołującą, w dniu 31 stycznia 2013 r. płatnik składek wystawił świadectwo pracy.

Dnia 1 lutego 2013 r. odwołująca i płatnik składek podpisali kolejną umowę o pracę, na czas nieokreślony, w wymiarze 0,875 etatu. Na podstawie umowy odwołującej powierzono stanowisko asystentki oraz zwiększono wynagrodzenie do kwoty 4.000 zł brutto.

dowód: dokumenty w aktach osobowych (k. 73)

W dniu 27 lutego 2013 r. odwołująca zgłosiła się do lekarza ginekologa, który w trakcie wizyty potwierdził ciążę i ustalił przewidywany termin porodu na dzień 25 września 2013 r. Podczas kolejnej wizyty lekarskiej dnia 8 marca 2013 r. lekarz wystawił K. K. (2) zwolnienie lekarskie z uwagi na stwierdzone bóle podbrzusza.

dowód: dokumentacja medyczna z przebiegu ciąży (k. 47-51)

Od dnia 8 marca 2013 r. do dnia 9 kwietnia 2013 r. K. K. (1) przebywała na zwolnieniu lekarskim i za ten okres otrzymała wynagrodzenie za czas niezdolności do pracy ze środków pracodawcy, a od dnia 10 kwietnia 2013 r. zostało złożone roszczenie o zasiłek chorobowy z ubezpieczenia chorobowego. Za okres od dnia 10 kwietnia 2013 r. do dnia 1 września 2013 r. wypłacono zasiłek chorobowy, a od dnia 2 września 2013 r. (dnia urodzenia córki L.) zasiłek macierzyński.

dowód: listy obecności (k. 73); Karta Informacyjna Leczenia Szpitalnego (k. 15-16)

W trakcie nieobecności odwołującej, zainteresowany płatnik składek samodzielnie wykonywał kosztorysy i wtedy do prac instalacyjnych wynajmował podwykonawców. Prace biurowe pochłaniały mu dużo czasu. Płatnik składek współpracuje przede wszystkim z przedsiębiorstwami (...) oraz huty szkła. Ma również zlecenia od osób prywatnych.

dowód: zeznania płatnika składek Z. G. (k. 351)

W związku z prowadzoną działalnością gospodarczą Z. G. wykazał w deklaracjach podatkowych następujące dane:

- za 2012 r. – przychód w wysokości 886.641,88 zł oraz dochód w kwocie 48.431,05 zł,
- za 2013 r. – przychód w wysokości 660.507,01 zł oraz dochód w kwocie 61.125,53 zł.

dowód: zeznania podatkowe za lata 2012-2013 (k. 73)

W pisemnej opinii z dnia 20 kwietnia 2016 r. biegły ginekolog wskazał, iż odwołująca w 2012 r. była leczona zachowawczo z powodu ciąży pozamacicznej jajnikowej po stronie lewej. Następnie dnia 27 lutego 2013 r. zgłosiła się do poradni ginekologicznej, gdzie potwierdzono, że jest w ciąży. Za prawdopodobny pierwszy dzień ostatniej miesiączki poprzedzającej zajście w ciążę podano 5 grudnia 2012 r. Przyjmując tę datę za wiarygodną można uznać, że dnia 27 lutego 2013 r. odwołująca była w 84 dniu, tj. 12 tygodniu ciąży liczonym wg ostatniej miesiączki. Tę ocenę stanu zaawansowania ciąży potwierdza długość ciemieniowo-siedzeniowa płodu (CRL) ustalona dnia 27 lutego 2013 r. za pomocą badania ultrasonograficznego.

Dnia 1 lutego 2013 r. odwołująca była zatem w 8 tygodniu i 2 dniu ciąży liczonym wg ostatniej miesiączki. Pracę asystentki w wymiarze 0,875 etatu, którą odwołująca miała podjąć w tym dniu należy uznać za lekką pracę biurową. Biorąc pod uwagę to, że dnia 27 lutego 2013 r. nie stwierdzono u odwołującej żadnych dolegliwości (brak wpisu w dokumentacji medycznej) należy uznać, że analogiczna sytuacja miała miejsce w dniu 1 lutego 2013 r. Wobec powyższego biegły uznał, iż przy uwzględnieniu danych zawartych w dokumentacji medycznej dotyczącej leczenia ginekologicznego odwołującej dostępne w aktach postępowania, w tym fakt leczenia zachowawczego ciąży pozamacicznej w 2012 r., należy przyjąć, że w dniu 1 lutego 2013 r. nie występowały okoliczności zdrowotne, które uniemożliwiałyby podjęcie przez odwołującą pracy w charakterze pracownika biurowego w wymiarze 0.875 etatu i w tym dniu była zdolna do podjęcia tej pracy. Dolegliwości w postaci bóli podbrzusza pojawiły się po raz pierwszy w dokumentacji medycznej w dniu 8 marca 2013 r. Była to dolegliwość w przebiegu ciąży, która była powodem wystawienia zaświadczenia o czasowej niezdolności do pracy przez lekarza sprawującego opiekę nad odwołującą w tym czasie.

dowód: opinia biegłego lekarza ginekologa (k. 181-185)

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie: dokumentów zgromadzonych w aktach sprawy i aktach organu rentowego, zeznań świadków J. M., D. G., J. S., A. D., zeznań stron: odwołującej K. K. (1) i płatnika składek Z. G. oraz opinii biegłego.

Sąd uznał za wiarygodne i przydatne dla potrzeb niniejszego postępowania **dokumenty** zgromadzone w aktach sprawy oraz w aktach pozwanego organu rentowego. Przedmiotowe dokumenty zostały sporządzone przez osoby do tego powołane w ramach przysługujących im kompetencji oraz w przewidzianej prawem formie. Treść ani forma tych dokumentów nie były kwestionowane przez strony procesu, a zatem i Sąd nie znalazł podstaw, by czynić to z urzędu.

Odwołująca ani płatnik składek nie udowodnili, że kosztorysy przedłożone do akt sprawy (k. 71, 107, 108) faktycznie zostały wykonane przez K. K. (1). Brak jest bowiem na nich oznaczenia czy podpisu charakteryzującego odwołującą. Istotne przy tym jest również to, że wszystkie kosztorysy zostały podpisane przez płatnika składek Z. G..

Sąd uznał za niewiarygodne **zeznanie odwołującej i płatnika składek** w zakresie stwierdzeń, że K. K. (1) wykonywała w dniu 1 sierpnia 2012 r. umowę o pracę na stanowisku asystentki. Ani odwołująca, ani płatnik składek, nie przedstawili na tę okoliczność żadnych dowodów, czy to w postaci dokumentów sporządzonych przez odwołującą, czy to wydruków wiadomości e-mail kierowanych zarówno do dostawców, czy klientów firmy płatnika składek, a które byłyby podpisane przez samą odwołującą. Okoliczności dotyczące zawarcia umowy o pracę, w tym charakter i krótki okres rzekomej pracy, świadczą niezbicie, że rzeczywistym motywem zawarcia umowy o pracę była wyłącznie chęć uzyskania przez odwołującą ochrony z systemu zabezpieczenia społecznego. Podczas pierwszej rozprawy, na które składała zeznania, odwołująca twierdziła, że jej córka N. operację oczu przechodziła we wrześniu 2012 r. Tymczasem z dokumentacji medycznej wynika, że konsultację okulistyczną przeprowadzono dopiero w styczniu 2013 r., a operację oczu dopiero dnia 24 maja 2013 r. Tym samym kompletnie niewiarygodne było twierdzenie odwołującej, że przyczyną

zgłoszenia wniosku o urlop wychowawczy dnia 15 sierpnia 2013 r. i rozpoczęcia tego urlopu od dnia 1 września 2012 r. była wyłącznie chęć sprawowania opieki nad córką w związku z operacją okulistyczną, której potrzeba miała się ujawnić na początku września 2012 r. Pierwszy raz N. K. była hospitalizowana dopiero w okresie od dnia 3 do 5 października 2012 r. z powodu zapalenia błony śluzowej żołądka i dwunastnicy, zapalenia sromu oraz zeza zbieżnego naprzemiennego, a także obserwacji w kierunku zespołu złego wchłaniania i hypogammaglobulinemi. N. K. była ponownie hospitalizowana od dnia 31 października 2012 r. do dnia 3 listopada 2012 r., z podobnymi rozpoznaniem, co podczas poprzedniej hospitalizacji.

Należy podkreślić, że przed domniemanym zatrudnieniem odwołującej, płatnik składek dotychczas nie zatrudniał pracownika na stanowisku asystentki, a wszystkie prace związane z prowadzeniem biura wykonywał samodzielnie. Z. G. nie zatrudnił także nikogo na czas zastępstwa odwołującej.

Dalej, dnia 1 lutego 2013 r. strony miały zawrzeć kolejną umowę o pracę, na czas nieokreślony, w wymiarze 0,875 etatu. Na podstawie umowy odwołującej powierzono stanowisko asystentki oraz zwiększono wynagrodzenie do kwoty 4.000 zł brutto.

Postępowanie pracodawcy, który po powrocie pracownicy z kilkumiesięcznego urlopu wychowawczego z jednej strony obniża jej wymiar czasu pracy, a z drugiej **radykałnie** podwyższa wysokość wynagrodzenia, tj. z kwoty 2.187 zł brutto na 4.000 zł brutto jest całkowicie nieracjonalne, absolutnie niezgodne z praktykami stosowanymi na rynku pracy, wręcz kuriozalne. Według twierdzeń płatnika składek odwołująca mogła wykonywać swoje obowiązki w domu, nie tylko w biurze. Tymczasem z umowy o pracę wynika, że miejscem świadczenia przez nią ma być siedziba firmy, tj. ul. (...) w P.. Odwołująca zeznała zaś, że [pracodawca] „Potrzebował kogoś kto będzie na miejscu w biurze podczas gdy on jest w pracy w terenie”.

Zdaniem Sądu Okręgowego przedstawione powyżej okoliczności, a także okoliczności dotyczące twierdzonego zawarcia umowy o pracę, w tym charakter pracy, wysokość przyznanego wynagrodzenia, krótki okres rzekomej pracy, świadczą niezbicie, że wyłącznym motywem podpisania umowy o pracę była chęć uzyskania przez odwołującą ochrony ubezpieczeniowej.

Zeznania świadków J. M., D. G., J. S. i A. D. Sąd uznał za wiarygodne, albowiem znajdowały potwierdzenie w zgromadzonym materiale dowodowym. Jednakże z zeznań tych nie wynika jakie obowiązki wykonywała odwołująca w ramach rzekomo zawartej umowy o pracę. Świadczyli, że widzieli odwołującą w biurze, widzieli, że czasami przewoziła dokumenty, ale nie potwierdzili, by widzieli ją przy innej pracy. Nadto świadek A. D. wskazała, iż jej „wiedza o tym, że pani K. pracowała opiera się jedynie na dokumentach dotyczących jej zatrudnienia.”

Opinia biegłego sądowego – ginekologa M. Z. – została sporządzona wnikliwie i rzetelnie. Wyczerpująco i szczegółowo wyjaśnia istotę stanu zdrowia odwołującej z uwzględnieniem posiadanych przez biegłego wiadomości specjalnych. Przed wydaniem opinii biegły zapoznał się z dostarczoną dokumentacją. Ponadto dysponował wszelkimi informacjami umożliwiającymi wydanie trafnej opinii i informacje te w sposób prawidłowy wykorzystał. Wnioski zawarte w opinii są jasne i logiczne, nie zawiera ona wewnętrznych sprzeczności, uwzględnia wszystkie istotne okoliczności sprawy.

Sąd zważył, co następuje:

Kwestią sporną było to, czy organ rentowy zasadnie uznał, że K. K. (1) jako pracownik płatnika składek Z.U.H.P. (...) Z. G. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu, wypadkowemu od 1 sierpnia 2012 r.

Zgodnie z art. 6 ust. 1, art. 11 ust. 1 i art. 12 ust. 1 w zw. z art. 13 ust. 1 ustawy o sus, ubezpieczeniach emerytalnym, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu podlegają osoby fizyczne, które są pracownikami od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku. Ponadto zgodnie z art. 11 ust. 1 ustawy o sus, osoby te obowiązkowo podlegają ubezpieczeniu chorobowemu.

Definicja pojęcia „pracownik” została zawarta w art. 2 kp, zgodnie z którym za pracownika uważa się osobę zatrudnioną na podstawie umowy o pracę, powołania, wyboru, mianowania lub spółdzielczej umowy o pracę. Zgodnie z art. 22 ust. 1 kp, przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca - do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem. Z kolei zgodnie z art. 11 kp nawiązanie stosunku pracy oraz ustalenie warunków pracy i płacy, bez względu na podstawę prawną tego stosunku, wymaga zgodnego oświadczenia woli pracodawcy i pracownika.

Użyty w art. 2 kp zwrot „zatrudniona” oznacza istnienie między pracownikiem, a pracodawcą więzi prawnej, która jest warunkiem koniecznym i wystarczającym dla przyznania danej osobie statusu pracownika. Tą więzią jest pozostawanie w stosunku pracy, o którym mowa w przytoczonym powyżej.

Stosunek pracy uzewnętrznia wolę umawiających się stron, z których jedna deklaruje wolę świadczenia pracy natomiast druga stworzenie stanowiska pracy i zapewnienie świadczenia pracy za wynagrodzeniem. Samo zawarcie umowy o pracę nie stanowi przesłanki nawiązania pracowniczego stosunku ubezpieczenia społecznego, taką przesłanką jest zatrudnienie rozumiane jako wykonywanie pracy w stosunku pracy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 06.09.2000 r., II UKN 692/99). Choć zatem – według art. 11 kp - dla nawiązania stosunku pracy niezbędnymi, a według art. 26 kp wystarczającymi, są zgodne oświadczenia woli pracodawcy i pracownika, to dla objęcia ubezpieczeniem społecznym jest istotne to, czy strony zawierające umowę o pracę miały realny zamiar wzajemnego zobowiązania się przez pracownika do świadczenia pracy, a przez pracodawcę do dania mu pracy, oraz to czy zamiar stron został w rzeczywistości zrealizowany. Innymi słowy, celem i zamiarem stron umowy o pracę winna być, więc faktyczna realizacja treści stosunku pracy w granicach zakreślonych zawartą umową.

W obowiązującym orzecznictwie dużo uwagi poświęca się kwestii podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę. Wskazuje się m.in., iż do ustalenia, że doszło do powstania pomiędzy stronami stosunku pracy nie jest wystarczające spełnienie warunków formalnych zatrudnienia, takich jak zawarcie umowy o pracę, przygotowanie zakresu obowiązków, zgłoszenie do ubezpieczenia, a konieczne jest ustalenie, że strony miały zamiar wykonywać obowiązki stron stosunku pracy i to czyniły (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 14.02.2013 r., III AUa 1432/12). Korzystanie ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego na skutek podlegania obowiązkowemu ubezpieczeniu społecznemu samo w sobie nie mogłoby być określone jako sprzeczne z prawem. Skorzystanie z ochrony gwarantowanej pracowniczym ubezpieczeniem społecznym jest legalnym celem zawierania umów o pracę (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10.02.2006 r., I UK 186/05).

Wskazać także należy, iż dla wywołania skutków prawnych związanych z istnieniem danego stosunku zobowiązaniowego nie jest wystarczające jedynie zawarcie umowy od strony formalnej, ale decydujące jest rzeczywiste realizowanie i trwanie stosunku pracy w granicach wyznaczonych treścią art. 22 kp. Sama wola stron nie jest wystarczająca, skoro nie towarzyszy jej realizowanie umowy. Do cech pojęciowych pracy stanowiącej przedmiot zobowiązania pracownika w ramach stosunku pracy należy osobiste i odpłatne jej wykonywanie w warunkach podporządkowania. Stosunek ubezpieczeniowy jest następczy wobec stosunku pracy i powstaje tylko wówczas, gdy stosunek pracy jest realizowany (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 03.09.2013 r., III AUa 1247/13).

Nie budzi wątpliwości, 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. Autonomia stron umowy w kształtowaniu jej postanowień podlega ochronie jedynie w ramach wartości uznawanych i realizowanych przez system prawa, a strony obowiązuje nie tylko respektowanie własnego interesu jednostkowego, lecz także wzgląd na interes publiczny (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 09.05.2014 r., III AUa 2111/13). Umowa o pracę wywołuje skutki nie tylko bezpośrednie, dotyczące wprost wzajemnych relacji między pracownikiem i pracodawcą, lecz także dalsze, pośrednie, w tym w dziedzinie ubezpieczeń społecznych: kształtuje ona bowiem stosunek ubezpieczenia społecznego, określa wysokość składki, a w konsekwencji prowadzi do uzyskania odpowiednich świadczeń. Są to skutki bardzo doniosłe, zarówno z punktu widzenia interesu pracownika (ubezpieczonego), jak i interesu publicznego, należy zatem uznać, że ocena postanowień umownych może i powinna

być dokonywana także z punktu widzenia prawa ubezpieczeń społecznych (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 08.09.2016 r., III AUa 983/15).

Zgodnie z art. 83 § 1 kc nieważne jest oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozorów. Pozorność wyraża się w braku zamiaru wywołania skutków prawnych i jednoczesnym zamiarze stworzenia okoliczności mających na celu zmylenie osób trzecich. Istotne znaczenie ma niezgodność między aktem woli a jego uzewnętrznieniem.

Nie podlega pracowniczemu ubezpieczeniu społecznemu osoba, która zawarła umowę o pracę dla pozorów, a więc w sytuacji, gdy przy składaniu oświadczeń woli obie strony miały świadomość, że osoba ta, określona w umowie jako pracownik, nie będzie świadczyć pracy, a druga strona, określona w umowie jako pracodawca, nie będzie z tej pracy korzystać. Pozorność umowy wzajemnej w rozumieniu art. 83 § 1 kc występuje wówczas, gdy strony umowy składając oświadczenia woli nie zamierzają osiągnąć skutków, jakie prawo wiąże z wykonywaniem tej umowy. Przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem (art. 22 § 1 kp). O tym, czy strony istotnie nawiązały umowę o pracę nie decyduje zatem formalne zawarcie (podpisanie) umowy nazwanej umową o pracę, lecz faktyczne i rzeczywiste realizowanie na jej podstawie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy - przede wszystkim świadczenie pracy przez pracownika z zamiarem wykonywania obowiązków pracowniczych, czyli świadczenie pracy podporządkowanej, w charakterze pracownika, w czasie i miejscu oznaczonym przez pracodawcę. Tym samym w odniesieniu do umowy o pracę pozorność polega na tym, że strony nie zamierzają osiągnąć skutków wynikających z tej umowy, a określonych w art. 22 kp (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 04.01.2008 r., I UK 223/07, wyrok z dnia 05.10.2006 r., I UK 120/06, M. Raczkowski „Pozorność w umownych stosunkach pracy” Lexis-Nexis, W-wa 2010, s.200-202).

„Dla stwierdzenia, że podporządkowanie pracownika pracodawcy występuje w treści stosunku prawnego z reguły wskazuje się na takie elementy jak: określony czas pracy i miejsce wykonywania czynności, podpisywanie listy obecności, podporządkowanie pracownika regulaminowi pracy oraz poleceniom kierownictwa co do miejsca, czasu i sposobu wykonywania pracy oraz obowiązek przestrzegania norm pracy, obowiązek wykonywania poleceń przełożonych, wykonywanie pracy zmianowej i stała dyspozycyjność, dokładne określenie miejsca i czasu realizacji powierzonego zadania oraz ich wykonywanie pod nadzorem kierownika”. (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 23.10.2013 r., III AUa 226/13)

Mając na uwadze ustalony w sprawie stan faktyczny, Sąd uznał, że pomiędzy odwołującą K. K. (1), a płatnikiem składek Z. G. nie doszło do nawiązania stosunku pracy.

Ani odwołująca, ani płatnik składek nie przedstawili dowodów pozwalających na przyjęcie, że w dniu 1 sierpnia 2012 r. K. K. (1) podjęła się realizacji zawartej umowy o pracę.

Strony przedstawiły wprawdzie umowę o pracę oraz inne dokumenty potrzebne do zatrudnienia pracownika, jednakże to za mało, by uznać, iż K. K. (1) faktycznie świadczyła pracę na rzecz Z. G.. Okoliczność ta nie wynikała również z zeznań przesłuchanych świadków, którzy nie posiadali wiedzy odnośnie szczegółów zatrudnienia odwołującej oraz faktycznej pracy. Z zeznań tych nie wynikają konkretne okoliczności pozwalające na stwierdzenie z całą odpowiedzialnością, że odwołująca rzeczywiście wykonywała pracę na rzecz płatnika składek jako jego pracownik. Na ich podstawie nie jest możliwe ustalenie elementów charakteryzujących stosunek pracy. Z zeznań świadków wynika tylko, że odwołująca była widziana na biurze, ale świadkowie nie potrafili wskazać jakie wykonywała czynności. Świadkowie widzieli odwołującą zaledwie kilka razy i nie umieli wskazać jak często. Świadek J. S. podał natomiast, że odwołującą widział w biurze tylko rano, podczas podpisywania przez niego listy obecności. Natomiast później wyjeżdżał na budowę i do biura firmy już więcej nie wracał. Z kolei A. D. wyjaśniła, iż jej wiedza dotycząca zatrudnienia odwołującej wynika wyłącznie z dokumentów. Nie umiała także wskazać, czy w sprawach dotyczących firmy kontaktowała się telefonicznie z K. K. (1).

Kolejne niejasności, w zasadniczy sposób podważające wiarygodność zeznań odwołującej, wiążą się z przebiegiem diagnozowania, hospitalizacjami i leczeniem jej córki N. K. oraz okolicznościami zgłoszenia wniosku o udzielenie

urlopu wychowawczego po zaledwie dwóch tygodniach domniemanej pracy. Wątpliwości te przedstawiono powyżej, w części uzasadnienia poświęconej analizie wiarygodności dowodów. Dodać można jedynie, że w sytuacji życiowej odwołującej, która od pierwszych miesięcy życia jej córki zmagala się z licznymi dolegliwościami dziecka, zapewne oczekiwała na kolejne planowe wizyty u specjalistów i dalsze diagnozy, po własnej hospitalizacji odwołującej związanej ze stanem ciąży pozamacicznej w lipcu 2012 r. – w świetle zasad doświadczenia życiowego jest rzeczą absolutnie niewiarygodną, by odwołująca rozpoczęła pracę na pełen etat, z zamiarem jej świadczenia, co implikowało codzienne pozostawianie rocznego schorowanego dziecka na 8 godzin w klubie malucha.

Podkreślić przy tym należy, iż płatnik składek dotychczas nie zatrudnił pracownika na stanowisku asystentki, a wszystkie prace związane z prowadzeniem biura wykonywał samodzielnie. Z. G. nie zatrudnił także nikogo na czas zastępstwa odwołującej. Istotne przy tym jest również to, iż w dniu 1 lutego 2013 r. została zawarta kolejna umowa o pracę, na czas nieokreślony, w wymiarze 0,875 etatu. Na podstawie umowy odwołującej zwiększono wynagrodzenie do kwoty 4.000 zł brutto. W ocenie Sądu nieracjonalne wydaje się postępowanie pracodawcy, który z jednej strony obniża wymiar czasu pracy, a z drugiej podwyższa wysokość wynagrodzenia o kwotę stanowiącą prawie dwukrotną wysokość dotychczas otrzymywanego wynagrodzenia, tj. z kwoty 2.187 zł brutto na 4.000 zł brutto.

Wreszcie należy wskazać na brak dowodów na wykonywanie pracy przez odwołującą, w zakresie wynikającym z umowy o pracę. Okoliczności sprawy wskazują także na to, iż zawarcie umowy nie miało na celu realizacji jej zobowiązań, ale wyłącznie uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Obecności odwołującej w biurze pracodawcy miały stworzyć na postronnych wrażenie, że umowy o pracę są realizowane, a zatem nie są umowami pozornymi.

W konsekwencji Sąd uznał umowy z dnia 1 sierpnia 2012 r. i 1 lutego 2013 r. za umowy pozorne, zawarte bez zamiaru ich realizacji. Zawarcie umowy o pracę jest dopuszczalne na zasadzie swobody umów. Jednakże, gdy powoduje powstanie skutków na zewnątrz, tak jak w przedmiotowej sytuacji w zakresie podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym, organ rentowy jest uprawniony do badania tego, czy zawarcie takiej umowy a tym samym zgłoszenie do ubezpieczeń było zgodne z rzeczywistym stanem, czy też fikcyjne, pozorne, analizowania tego, jaki był cel stworzenia tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym (art. 58 kc).

Mając powyższe na względzie, na podstawie przytoczonych przepisów prawa materialnego oraz art. 477¹⁴ § 1 kpc Sąd oddalił odwołanie K. K. (1) od decyzji organu rentowego z dnia 23 maja 2014 r. – punkt 1. wyroku.

O kosztach procesu (kosztach zastępstwa procesowego) Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 kpc w z zw. z art. 99 kpc w zw. z § 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2015 r., poz. 490) – w brzemieniu obowiązującym do dnia 31.07.2015 r. i zasądził od odwołującej na rzecz pozwanego organu rentowego kwotę 60 zł – punkt 2. wyroku.

/-/ Maciej Nawrocki