



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 czerwca 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Maciej Pacuda (przewodniczący)
SSN Krzysztof Rączka (sprawozdawca)
SSN Romualda Spyt

w sprawie z odwołania A. G. (poprzednio K.)
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w Gdańsku
z udziałem M. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej w K.
o ustalenie istnienia bądź nieistnienia obowiązku podlegania ubezpieczeniom
społecznym w stosunku do A. G.,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 5 czerwca 2024 r.,
skargi kasacyjnej odwołującej się od wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku
z dnia 15 grudnia 2021 r., sygn. akt III AUa 1774/20,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu w Gdańsku do ponownego rozpoznania i
rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

Krzysztof Rączka Maciej Pacuda Romualda Spyt

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 15 grudnia 2021 r., sygn. akt III AUa 1774/20, Sąd Apelacyjny w Gdańsku oddalił apelację odwołującą się A. G. (poprzednio K.) od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku z 19 sierpnia 2020 r., sygn. akt VII U 3204/18, którym Sąd pierwszej instancji oddalił odwołanie od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w Gdańsku z 31 lipca 2018 r.

Decyzją z 31 lipca 2018 r., Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Gdańsku stwierdził, że A. K. (obecnie G.) jako pracownik u płatnika składek M. sp. z o.o. sp. k. w K. nie podlega ubezpieczeniom społecznym (emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu) w okresie od 1 lutego 2018 r. Zdaniem Zakładu w spółce M. brak było rzeczywistej potrzeby zatrudnienia na podstawie umowy o pracę A. K., która zgłoszona została do ubezpieczeń społecznych w celu przysporzenia korzyści materialnych w postaci świadczeń z ubezpieczenia społecznego, niewspółmiernych z wysokością wpłaconych składek. Należy stwierdzić, że umowa o pracę między A. K. a płatnikiem składek M. sp. z o.o. sp. k. jako zawarta dla pozorów jest nieważna, w związku z tym A. K. z tytułu zawartej umowy o pracę nie podlega ubezpieczeniu społecznemu od 1 lutego 2018 r.

Od powyższej decyzji odwołała się ubezpieczona A. K., wnosząc o jej zmianę w całości i orzeczenie co do istoty sprawy, ewentualnie uchylenie decyzji w całości i przekazanie do ponownego rozpoznania. Do tego złożono wniosek o zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany organ rentowy wniósł o jego oddalenie, podtrzymując argumentację wskazaną w zaskarżonej decyzji. Nadto złożono wniosek o zasądzenie na rzecz organu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Do sprawy w charakterze zainteresowanego przystąpił płatnik składek – spółka M. sp. z o.o. sp. k. Przedstawiciel płatnika składek – D. G. przychylił się do stanowiska ubezpieczonej, jednocześnie kwestionując stanowisko organu rentowego.

W sprawie ustalono, że płatnik składek M. sp. z o.o. sp. k. został zarejestrowany w rejestrze przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem [...] w maju 2016 r. Siedziba spółki znajduje się w K.. Wspólnikami spółki

są: G. G. (od 31 maja 2016 r. do 14 czerwca 2016 r.; jako komandytariusz), M. sp. z o.o. (od 31 maja 2016 r. do 8 września 2016 r.), M. G. (od 14 czerwca 2016 r. do nadal; jako komandytariusz), M. sp. z o.o. (od 8 września 2016 r. do nadal). Organem uprawnionym do reprezentowania spółki są wspólnicy reprezentujący spółkę, przy czym spółka jest reprezentowana przez prezesa zarządu M. sp. z o.o. – D. G. oraz prokurenta – A. K. (prokura samoistna jednoosobowa).

Przeważającym przedmiotem działalności płatnika składek jest produkcja pieczywa, produkcja świeżych wyrobów ciastkarskich i ciastek. Spółka prowadzi cukiernie i piekarnie w G., G.1, B. i K.. Z kolei wspólnik i komplementariusz u płatnika składek – M. sp. z o.o. został zarejestrowany w rejestrze przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem [...] w sierpniu 2016 r. Siedziba spółki znajduje się w K., pod tym samym adresem co płatnik składek. Wspólnikami spółki są: M. G. (od 8 sierpnia 2016 r. do nadal) oraz A. K. (od 8 sierpnia 2016 r. do nadal). Żaden ze wspólników nie posiada całości udziałów spółki. Organem uprawnionym do reprezentowania spółki jest zarząd, przy czym w przypadku zarządu wieloosobowego wymagane jest współdziałanie dwóch członków zarządu albo jednego członka zarządu łącznie z prokurentem; prezes zarządu działa samodzielnie. Funkcję prezesa zarządu spółki sprawuje D. G.. Od 8 sierpnia 2016 r. do nadal prokurentem w spółce jest A. K. (prokura samoistna).

W rejestrze przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem [...] figuruje spółka M. sp. z o.o. Poprzednio spółka działała pod firmami: M. sp. z o.o. (do 26 lipca 2016 r.) oraz M.1 sp. z o.o. (do 3 sierpnia 2018 r.). Siedziba spółki znajduje się w K., pod tym samym adresem co płatnik składek. Wspólnikami spółki są: D. G. (od 31 grudnia 2014 r. do 3 lipca 2015 r.) oraz G. G. (od 3 lipca 2015 r. do nadal). Organem uprawnionym do reprezentowania spółki jest zarząd. Funkcję prezesa zarządu spółki sprawuje D. G.. Od 13 stycznia 2016 r. do nadal prokurentem w spółce jest A. K. (prokura samoistna).

Ww. spółki są firmami rodzinnymi. D. i M. G. są braćmi; G. G. jest ich matką. A. K. nie jest spokrewniona ani spowinowacona z ww. osobami; prywatnie jest związana z D. G., z którym ma dziecko.

Bezpośrednio przed zatrudnieniem ubezpieczonej płatnik składek zatrudniał do 20 pracowników, przy czym otrzymywali oni wynagrodzenie w wysokości

minimalnej. Część pracowników była zatrudniona w ramach umów zleceń. Przykładowo I. P. została zatrudniona na podstawie umowy zlecenia do wykonania prac pomocniczych - księgowość; A. O. również została zatrudniona w ramach umowy zlecenia na stanowisku obsługi ds. klienta; A. G. została zatrudniona na podstawie umowy o pracę na okres próbny jako sprzedawca w pełnym wymiarze czasu pracy i za wynagrodzeniem w kwocie 2.100 zł brutto. Wg stanu na 31 grudnia 2017 r. płatnik składek uzyskał przychody netto ze sprzedaży i zrównane z nimi w wysokości 3 861 296,54 zł. Na koniec 2017 r. płatnik składek uzyskał zysk w wysokości 500 979,53 zł. Wg stanu na marzec 2018 r. płatnik składek uzyskał przychody netto ze sprzedaży i zrównane z nimi w wysokości 1 141 703,08 zł. Zysk wyniósł 322 958,89 zł. Wg stanu na lipiec 2018 r. płatnik składek posiadał zadłużenie z tytułu składek w stosunku do ZUS na kwotę ponad 70 000 zł.

Ubezpieczona A. K., z domu W., urodzona 3 kwietnia 1981 r. ma wykształcenie średnie. W latach 2003-2011 pracowała jako pracownik biurowy na stanowisku sekretarki i asystentki. W okresie bezpośrednio poprzedzającym zatrudnienie u płatnika składek ubezpieczona od 2 marca 2011 r. prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą pod firmą „C.”. Stałym miejscem wykonywania działalności gospodarczej był G., ul. [...]. Przeważającym przedmiotem tej działalności była sprzedaż detaliczna pieczywa, ciast, wyrobów ciastkarskich i cukierniczych prowadzona w wyspecjalizowanych sklepach. Wykonywanie działalności zostało zaprzestane w dniu 7 kwietnia 2017 r. W dniu 10 kwietnia 2017 r. działalność została wykreślona z rejestru przedsiębiorców.

Od 13 stycznia 2016 r. A. K. jest prokurentem w spółce M.2 sp. z o.o. (poprzednio jako M.1 sp. z o.o. oraz M. sp. z o.o.). Od 8 sierpnia 2016 r. A. K. jest jednym ze wspólników w spółce M. sp. z o.o. oraz sprawuje funkcję prokurenta (prokura samoistna). Z tytułu sprawowania funkcji prokurenta do 31 stycznia 2018 r. A. K. nie otrzymywała wynagrodzenia. Płatnikowi składek było znane wykształcenie oraz kwalifikacje ubezpieczonej.

A.K. została zatrudniona u płatnika składek M. sp. z o.o. sp. k. w K. na podstawie umowy o pracę z 1 lutego 2018 r. w pełnym wymiarze czasu pracy na czas nieokreślony na stanowisku prokurenta. Miejscem wykonywania pracy była ul. [...] w K.. Ubezpieczonej przyznano wynagrodzenie zasadnicze w wysokości 10 200,00 zł

brutto miesięcznie. Termin rozpoczęcia pracy określono na dzień 1 lutego 2018 r. W imieniu pracodawcy umowa została podpisana przez D. G. jako prezesa zarządu komplementariusza spółki.

Jeszcze przed zawarciem umowy o pracę ubezpieczona legitymowała się orzeczeniem lekarskim z 30 stycznia 2018 r. stwierdzającym brak przeciwwskazań zdrowotnych do wykonywania pracy na stanowisku prokurenta. Ubezpieczona posiadała również orzeczenie lekarskie do celów sanitarno-epidemiologicznych, wydane w dniu 30 stycznia 2018 r. W dniach od 1 lutego 2018 r. do 2 lutego 2018 r. A. K. odbyła szkolenie wstępne w dziedzinie bhp oraz ochrony przeciwpożarowej. Instruktaż stanowiskowy na stanowisku pracy prokurent przeprowadził D. P. - specjalista ds. BHP i PPOŻ. Ubezpieczonej przedstawiono na piśmie informację o warunkach zatrudnienia. Ubezpieczona otrzymała również na piśmie zakres obowiązków na stanowisku prokurenta. I tak do głównych obowiązków miało należeć m.in. reprezentowanie firmy przed organami państwowymi i samorządowymi, sądami i innymi instytucjami, zarządzanie i koordynowanie działalności spółki, negocjowanie warunków współpracy i umów handlowych, w tym udział w spotkaniach i negocjacjach z kluczowymi partnerami biznesowymi firmy, planowanie i wdrażanie nowych produktów, stymulowanie wyników sprzedaży oraz monitorowanie i analiza rynku. Z tytułu zatrudnienia u płatnika składek ubezpieczona otrzymywała wynagrodzenie za pracę. Wynagrodzenie było przekazywane ubezpieczonej w drodze przelewu na wskazany rachunek bankowy. I tak ubezpieczona otrzymała wynagrodzenie: w dniu 10 marca 2018 r. w kwocie 7.173,44 zł w dniu 10 kwietnia 2018 r. w kwocie 7.173,44 zł, w dniu 10 maja 2018 r. w kwocie 7.173,44 zł, w dniu 10 czerwca 2018 r. w kwocie 7.173,54 zł, w dniu 8 czerwca 2018 r. w kwocie 6.923,43 zł. Płatnik składek nie zamieszczał ogłoszeń o poszukiwaniu pracownika na stanowisku prokurenta. Przed zatrudnieniem ubezpieczonej nie został przeprowadzony proces rekrutacyjny. Zakres obowiązków ubezpieczonej jako pracownika był taki sam jak zakres jej obowiązków przy sprawowaniu funkcji prokurenta w M. sp. z o.o., przy czym pełniąc funkcję prokurenta na podstawie uchwały wspólników spółki ubezpieczona nie otrzymywała z tego tytułu żadnego wynagrodzenia. Ubezpieczona wykonywała dokładnie te same czynności. Ubezpieczona miała wykonywać pracę w siedzibie spółki. Do jej obowiązków miało

należać zarządzanie i koordynowanie działalności spółki, planowanie i wdrażanie nowych produktów, podpisywanie umów handlowych, pracowniczych i innych dokumentów formalnych, akceptowanie i optymalizowanie kosztów, przyjmowanie zamówień, tworzenie ofert, podpisywanie umów dotyczących dostaw na przyjęcia weselne i dla firm zewnętrznych. I tak w dniu 26 marca 2018 r. A. K. jako prokurent spółki M. sp. z o.o. reprezentującej jako komplementariusz płatnika składek M. sp. z o.o. sp. k. zawarła umowę zlecenia z I. P. na wykonanie prac pomocniczych - księgowości. W dniu 28 marca 2018 r. A. K. jako prokurent spółki M. sp. z o.o. reprezentującej jako komplementariusz płatnika składek M. sp. z o.o. sp. k. zawarła umowę zlecenia z A. O. na stanowisku - obsługa klienta. W dniu 1 marca 2018 r. A. K. jako prokurent spółki M. sp. z o.o. reprezentującej jako komplementariusz płatnika składek M. sp. z o.o. sp. k. zawarła z A. G. umowę o pracę na stanowisku sprzedawcy. Podpis A. K. widnieje po stronie przełożonego na wnioskach urlopowych pracowników płatnika składek. W dniu 18 kwietnia 2018 r. A. K. jako prokurent spółki M. sp. z o.o. reprezentującej jako komplementarny płatnika składek M. sp. z o.o. sp. k. zawarła z D. K. umowę dotyczącą wykonania zamówienia - wyrobów cukierniczych. A.K. kontaktowała się również mailowo z pozostałymi pracownikami spółki m.in. w sprawie zamówień. Obecność w pracy była potwierdzana podpisywaniem list obecności. Podpis ubezpieczonej w formie parafki widnieje na listach obecności za luty, marzec i kwiecień r. Od 4 maja 2018 r. na liście obecności widnieje adnotacja „CH”.

A.K. ma dwójkę dzieci z poprzednich związków - córkę J. (urodzona [...] grudnia 2003 r.) oraz córkę P. (urodzona [...] września 2011 r.). Od 4 maja 2018 r. ubezpieczona była niezdolna do pracy z uwagi na ciążę. Pierwsza udokumentowana wizyta ubezpieczonej w Poradni Ginekologicznej miała miejsce w dniu 19 lutego 2018 r. Wówczas u ubezpieczonej zalecono opiekę położniczą z powodu stanów związanych głównie z ciążą; w wywiadzie odnotowano datę ostatniej miesiączki 15 grudnia 2017 r oraz ciążę; ubezpieczona została skierowana na badania prenatalne. Podczas wizyty w dniu 5 marca 2018 r. ubezpieczonej założono kartę przebiegu ciąży, zaś w badaniu przedmiotowym stwierdzono 11. tydzień ciąży (wg USG). Kolejne wizyty odbyły się odpowiednio: 5 kwietnia 2018 r., 7 maja 2018 r., 4 czerwca 2018 r., 4 lipca 2018 r., 1 sierpnia 2018 r. oraz 12 września 2018 r. Podczas wizyty

w dniu 4 czerwca 2018 r. wiek ciąży określono na 24/25 tydzień; wówczas ubezpieczona została skierowana do pracowni specjalistycznej - poradni chorób zakaźnych. Ostatni udokumentowany wpis w karcie przebiegu ciąży dotyczył wizyty, która miała miejsce w dniu 12 września 2018 r.; wiek ciąży określono na 39 tydzień. W dniu 17 września 2018 r. urodziła się córka ubezpieczonej – N.. Ojcem dziecka jest D. G..

Płatnik składek wypłacił wynagrodzenie za okresy orzeczonej niezdolności do pracy, tj. od 4 maja 2018 r. do 5 czerwca 2018 r. Następnie ubezpieczona wystąpiła o zasiłek chorobowy za okres od 6 czerwca 2018 r. oraz zasiłek macierzyński za okres od 17 września 2018 r. do 15 września 2019 r. W trakcie nieobecności ubezpieczonej jej obowiązki przejął D. G.. Część obowiązków miała zostać rozdzielona pomiędzy pracowników, przykładowo oferty ślubne zostały przekazane B. P.. Z tytułu przejęcia obowiązków po ubezpieczonej pracownicy nie otrzymali dodatkowego wynagrodzenia. A. K. powróciła do pracy u płatnika składek po zakończeniu urlopu wychowawczego na dotychczasowe stanowisko; warunki umowy o pracę pozostały bez zmian.

Wyrokiem z 19 sierpnia 2020 r., sygn. akt VII U 3204/18 Sąd Okręgowy w Gdańsku oddalił odwołanie i zasądził od ubezpieczonej A. K. (obecnie G.) na rzecz pozwanego organu rentowego kwotę 180 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Apelację od powyższego wyroku wniosła odwołująca się, zarzucając mu naruszenie art.233 § 1 k.p.c. oraz art. 22 § 1 k.p.

Sąd Apelacyjny oddalił apelację jako niezasadną.

Sąd odwoławczy wskazał, że Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy ustalił stan faktyczny w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, zaś w swych ustaleniach i wnioskach nie wykroczył poza ramy swobodnej oceny wiarygodności i mocy dowodów wynikające z przepisu art. 233 k.p.c., nie popełnił on też błędów w rozumowaniu w zakresie zarówno ustalonych faktów, jak też ich kwalifikacji prawnej, które uzasadniałyby zmianę bądź uchylenie rozstrzygnięcia. Całość podjętych ustaleń faktycznych Sądu pierwszej instancji przedstawiona w pisemnym uzasadnieniu wyroku zasługiwała na akceptację. Ustalenia te jako prawidłowe, a nadto nie wymagające zmiany ani uzupełnienia Sąd Apelacyjny przyjął za własne.

Zdaniem Sądu drugiej instancji zarzut naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. był chybiony. W ocenie Sądu odwoławczego apelująca przedstawiła jedynie odmienne stanowisko w sprawie i w sposób polemiczny odniosła się do prawidłowych ustaleń faktycznych i trafnej oceny prawnej dokonanej przez Sąd pierwszej instancji. Zdaniem Sądu Apelacyjnego wskazana przez skarżącą ocena dowodów pomija zawarte w kodeksie postępowania cywilnego reguły rządzące postępowaniem dowodowym i nie uwzględnia wszystkich istotnych okoliczności, na jakie zwrócił uwagę Sąd Okręgowy, a które miały wpływ na rozstrzygnięcie sprawy.

Nietrafny okazał się zarzut nierozpoznania istoty sprawy. Istotą sprawy było stwierdzenie w decyzji organu rentowego że A. K., jako pracownik u płatnika składek M. sp. z o.o. sp. k. w K., nie podlega ubezpieczeniom społecznym (emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu) w okresie od 1 lutego 2018 r. z uwagi na brak rzeczywistej potrzeby zatrudnienia na podstawie umowy o pracę A. K., która zgłoszona została do ubezpieczeń społecznych w celu przysporzenia korzyści materialnych. A więc rozstrzygnięcie, czy umowa, która miała stanowić podstawę takiego ubezpieczenia jest ważna, a Sąd pierwszej instancji dokonał tej oceny. Wbrew twierdzeniu skarżącej Sąd pierwszej instancji dokonał oceny umowy zarówno pod kątem zgodności z art. 22 k.p., jak i pod kątem art. 83 k.c.

W pierwszej kolejności Sąd jednak przyjął za podstawę niezgodność umowy z art. 22 k.p., co powodowało brak konieczności jej oceny pod kątem art. 83 k.c., choć stan faktyczny ustalony przez Sąd Okręgowy dawał możliwość wyeliminowania tej umowy z obrotu w świetle art. 83 k.c. Bowiem Sąd pierwszej instancji zarówno wskazał, że umowa nie miała cech wynikających z art. 22 k.p., ale także ustalił, że umowa była pozorna, bowiem po pierwsze stanowisko ubezpieczonej nie było potrzebne w spółce, że nie było zapotrzebowania na jej pracę na takim stanowisku, że ubezpieczona nie miała umiejętności by otrzymywać tak wysokie wynagrodzenie, że zawierając umowę o tak wysokim wynagrodzeniem celem tej umowy było nie świadczenie pracy, ale otrzymanie wysokiego uposażenia z ubezpieczenia chorobowego z tytułu zasiłku chorobowego i macierzyńskiego.

Zarzuty apelacyjne co do ustalonego stanu faktycznego są bezzasadne z wielu względów, a ich rzekoma spójność nie wytrzymuje konfrontacji z faktami. Zarówno pełnomocnik ubezpieczonej, jak i płatnik - zainteresowany podnosili i

forsowali taki obraz zarówno w apelacji jak i podczas postępowania przez Sądem Okręgowym, że chcieli zatrzymać tak świetnego fachowca z zakresu zarządzania jakim była ubezpieczona dlatego też zaproponowano jej umowę o pracę i od razu z wynagrodzeniem 10.200 zł, bez szukania osób z zewnątrz. Rzekome umiejętności ubezpieczonej w zarządzaniu nie mają jednak żadnego pokrycia, tak w faktach, jak i dokumentach. Ubezpieczona ukończyła liceum ogólnokształcące. Po jego ukończeniu przez 6 lat pracowała jako sekretarka w zakładzie usługowo - handlowym, następnie przez rok jako asystentka w firmie T.. Nie miały więc te stanowiska żadnego związku z zarządzaniem zakładem cukierniczym, czy piekarniczym. Ubezpieczona nie zdobyła żadnych innych uprawnień, nie zdobyła też wykształcenia kierunkowego. Dopiero od 2011 r. do 2017 r. prowadziła własną działalność gospodarczą - cukiernię T., ale działalność ta, co przyznała sama ubezpieczona była nierentowna, generowała długi z czego długi tylko z tytułu składek na ubezpieczenie Społeczne/zobowiązania wobec ZUS to ponad 120.000 zł. Jak wyjaśniła ubezpieczona, ta cukiernia została przejęta przez płatnika, a więc to nie ubezpieczona była cennym nabytkiem dla spółki, a spółka pomogła jej w kłopotach. Ponadto mając na uwadze fakt, że ubezpieczona była udziałowcem i prokurentem samoistnym spółki z o.o. będącej operatorem płatnika, nikt nie musiał obawiać się odejścia ubezpieczonej bowiem w jej interesie, w interesie jej jako udziałowca było to by spółka zarabiała jak najwięcej, skoro była jej, przez spółkę z o.o. *de facto* współwłaścicielem.

Dalej apelująca podnosiła, że świadkowie zeznawali, że jak zaczęła pracować, spółka znacząco podniosła swoje obroty rozwinęła się, powstały nowe sklepy. Jest to nadinterpretacja faktów i wybiórcze potraktowanie zeznań świadków. Owszem świadkowie zeznawali, że spółka się rozwinęła, że jest dużo sklepów, ale odnosili to do sytuacji z okresu przesłuchania, tj. listopada 2019 r. a nie lutego - kwietnia 2018 r. Wynika to zarówno z zeznań świadka D. jak i świadka P.. I ubezpieczona i płatnik podnosili rzekomy drastyczny wzrost działalności spółki w okresie jej zatrudnienia, ale fizycznie wykonywała ona czynności tylko przez 3 miesiące. Jak wynika z zeznań świadków, to obecnie (czyli w listopadzie 2019 r.) spółka jest na znacząco innym etapie niż na przełomie 2017/2018 r.

Z zeznań ubezpieczonej pośrednio wynika, że jej działania w okresie od lutego do kwietnia 2018 r. nie mogły być zbyt intensywne, i odgrywać zbyt wielkiej roli w rozwoju spółki, albowiem sama wskazała, w kontekście dlaczego już po 2 maja 2018 r. poszła na zwolnienie lekarskie, że ciążę przechodziła bardzo źle, miała bardzo złe wyniki i musiała przejść na zwolnienie lekarskie, a więc jej złe samopoczucie nie zaczęło się w maju ale było już wcześniej.

Sąd drugiej instancji miał również na uwadze, ustalając stan faktyczny i dając wiarę poszczególnym osobom, że ubezpieczona już od początku prowadzenia postępowania wyjaśniającego przez organ rentowy, unikała ustalenia, że D. G. to jej partner życiowy i ojciec jej trzeciego dziecka, wskazując, że nie jest w żaden sposób spokrewniona z nim. Faktycznie nie jest ale niewątpliwie zdawała sobie sprawę z tego, że związek partnerski, wspólne dziecko to coś więcej niż współpracownik. Ponadto co ważne również przed Sądem, ubezpieczona zaczęła od podania nieprawdy, gdy wskazała, że o ciąży dowiedziała się w połowie kwietnia, podczas gdy z dokumentacji medycznej wynika, że ubezpieczona pewność 100% co do ciąży miała po wizycie w Poradni Ginekologicznej, która miała miejsce w dniu 19 lutego 2018 r. Wówczas u ubezpieczonej zalecono opiekę położniczą z powodu stanów związanych głównie z ciążą; w wywiadzie odnotowano datę ostatniej miesiączki 15 grudnia 2017 r.; ubezpieczona została skierowana na badania prenatalne. Słusznie zauważył Sąd Okręgowy, że w chwili zawierania umowy o pracę, ubezpieczona wiedziała już o ciąży.

Pełnomocnik apelującej wskazał, że ubezpieczona nie wiedziała o ciąży, dwutygodniowe opóźnienie nie jest powodem do paniki. Sąd Apelacyjny zważył jednak, że ubezpieczona w chwili, kiedy zaszła w trzecią ciążę była 35 letnią kobietą, matkąją dwójki dzieci, znającą swój organizm i dla Sądu nie jest wiarygodne, że dwutygodniowy brak miesiączki nie wzbudził u niej refleksji, że jest w ciąży. Ubezpieczona to nie nastolatka u której cykl miesięczkowy może być nieregularny.

Dalej apelująca podważając wyrok Sadu pierwszej instancji wskazywała, że wbrew ustaleniom Sądu spółka miała zysk, stać ją było na zatrudnienie ubezpieczonej. Skoro jednak tak było, zastanawiające jest, dlaczego spółka w lipcu 2018 r. miała tylko wobec ZUS dług przekraczający 70.000 zł. Kondycja spółki mimo

zysku nie mogła być zbyt dobra skoro powstawały takie zaległości. Ponadto zarządzający spółką prezes G. jej partner nigdy nie był tam zatrudniony.

Sąd drugiej instancji odniósł się również do zarzutów apelacyjnych, że Sąd pierwszej instancji niewłaściwie ocenił, że mimo takiej ważnej pozycji ubezpieczonej to nikt nie został zatrudniony na jej miejsce kiedy przeszła na zwolnienie lekarskie, skarżąca wskazała, że było wręcz przeciwnie, że został zatrudniony M. K. specjalista w dziedzinie zarządzania i marketingu z wieloletnim doświadczeniem w pracy w cukiernictwie na podstawie umowy o współpracy z wynagrodzeniem 8.500 zł netto. Jednak osoba ta została zatrudniona dopiero w listopadzie 2019 r., a więc 18 miesięcy po przejściu ubezpieczonej na zwolnienie lekarskie. Był to okres listopada 2019 r., kiedy to jak wskazywali świadkowie bardzo rozszerzyła się działalność spółki, a ponadto był to okres, kiedy toczyła się już w pełni rozprawa przed Sądem Okręgowym, kiedy doszło już do przesłuchania świadków w sprawie. Ponadto zatrudnienie to na podstawie umowy o współpracy może być znacznie łatwiej i szybciej zakończone niż zatrudnienie na podstawie umowy o pracę.

Co do braku nadzoru nad rzekomą pracą ubezpieczonej, zarzuty apelacyjne także są niezasadne a odnoszenie pracy w firmie cukierniczej, do pracy pracowników zatrudnionych w systemie zadaniowego czasu pracy, telepracowników, pracowników tymczasowych, przedstawicieli wolnych zawodów, osób zatrudnionych na stanowiskach kierowniczych i zarządczych, osób wykonujących zawody twórcze, jest całkowicie nietrafne.

Co ważne w przedmiotowej sprawie to fakt, że A. K. nie była prokurentem u płatnika składek a na takim stanowisku została zatrudniona. Nieudolna próba zmiany jej umowy w trakcie procesu na stanowisko dyrektora, świadczy o pozorności umowy i próbie jej sanowania na użytek procesu.

Powyższy wyrok skargą kasacyjną zaskarżyła odwołująca się w całości.

Skarżąca zarzuciła zaskarżonemu wyrokowi naruszenie przepisu prawa materialnego, przez jego błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie, to jest treści przepisu art. 22 § 1 k.p. polegającym na wadliwym rozumieniu przez Sąd Apelacyjny (a wcześniej Sąd Okręgowy) elementów stosunku pracy, wskazanych w tym przepisie oraz w orzeczeniach sądów, w tym Sądu Najwyższego, je uprzednio

interpretujących, z powodu nie uwzględnienia specyfiki okoliczności zawarcia umowy o pracę przez skarżącą i treści tej umowy.

Wobec powyższego skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w Gdańsku do ponownego rozpoznania z pozostawieniem temu Sądowi orzeczenia o zwrocie kosztów postępowania za postępowanie apelacyjne i kasacyjne, w tym o kosztach zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną organ rentowy wniósł w przypadku nie stwierdzenia podstaw do odmowy przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania – o oddalenie skargi kasacyjnej ubezpieczonej Pani A. G. z 18 marca 2022 r. od wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 15 grudnia 2021 r., sygn. akt III AUa 1774/20 z przyczyn podanych w uzasadnieniu oraz i zasądzenie od skarżącej ubezpieczonej na rzecz pozwanego organu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna jest uzasadniona w stopniu uzasadniającym uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Stosownie do art. 398¹³ § 1 i 2 k.p.c., Sąd Najwyższy rozpoznaje sprawę w granicach skargi kasacyjnej (jej podstaw) i jest związany ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia, jeżeli skarga nie zawiera zarzutu naruszenia przepisów postępowania (bądź jeżeli taki zarzut okaże się niezasadny).

Zarzut naruszenia art. 22 § 1 k.p. okazał się uzasadniony, bowiem Sąd drugiej instancji zastosował ten przepis nie dokonując należytych ustaleń faktycznych i opierając się na niepełnym stanie faktycznym sprawy. Sąd Apelacyjny, w ślad za Sądem Okręgowym, skupił się na ocenie ekonomicznej przydatności i potrzeby zatrudnienia odwołującej się u zainteresowanego pracodawcy, natomiast zdecydowanie pominął ocenę, czy praca przez powódkę była faktycznie wykonywana i czy była to praca wykonywana na zasadach określonych w art. 22 k.p. W tej ostatniej kwestii Sądy *meriti* ograniczyły się w zasadzie jedynie do podważenia sprawowania nadzoru nad pracą powódki co, owszem, jest jednym z elementów

podporządkowania pracowniczego, jednak nie jest elementem jedynym i nie zawsze kluczowym dla identyfikacji samego podporządkowania.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że pozorne zawarcie umowy o pracę (art. 83 § 1 k.c.), nie wiąże się ze świadczeniem pracy w tym sensie, że zatrudnienie w ogóle nie jest wykonywane („pracownik” w ogóle nie świadczy pracy), bądź jest wykonywane na innej podstawie niż umowa o pracę (w szczególności na podstawie umowy prawa cywilnego), bądź jest wyłącznie pozorowane (jakieś czynności faktyczne są przez „pracownika” wykonywane, ale nie rodzą one skutku w postaci istnienia stosunku pracy). Nie wystarcza jednak jakakolwiek praca, gdyż znaczenie ma dopiero praca przewidziana dla stosunku pracy. Jeśli taka praca jest wykonywana to generalnie nie ma podstaw do stawiania zarzutu obejścia czy nadużycia prawa, czyli zawarcia zatrudnienia dla uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego wobec przewidywanej niezdolności do pracy w związku z ciążą. Pozorność umowy wynikająca z art. 83 k.c. w związku z art. 300 k.p. zachodzi, gdy pomimo zawarcia umowy praca nie jest w ogóle świadczona, ewentualnie okoliczności faktyczne jej wykonywania nie wypełniają cech stosunku pracy. Nie stanowi to wówczas tytułu ubezpieczenia społecznego (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 17 października 2023 r., I USK 129/22, LEX nr 3615744). Podleganie pracowniczym ubezpieczeniom społecznym jest uwarunkowane nie tyle zawarciem umowy o pracę, wypłatą wynagrodzenia, przystąpieniem do ubezpieczenia, zgłoszeniem pracownika do tych ubezpieczeń i opłacaniem składek z tego tytułu, ile legitymowaniem się przez ubezpieczonego statusem pracownika rzeczywiście świadczącego pracę w ramach stosunku pracy. Istotne więc jest, aby stosunek pracy zrealizował się przez wykonywanie zatrudnienia, gdyż w takim przypadku wady oświadczeń woli umowy o pracę - nawet powodujące jej nieważność - nie wywołują skutków w sferze prawa do świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Umowa o pracę, która nie wiąże się z rzeczywistym jej wykonywaniem, a zgłoszenie do ubezpieczenia następuje tylko pod pozorem istnienia tytułu ubezpieczenia w postaci stosunku pracy, nie rodzi skutków w sferze prawa do świadczeń z ubezpieczeń społecznych (por. wyrok Sądu Najwyższego z 17 stycznia 2024 r., III USKP 56/22, LEX nr 3656917). W tym kontekście warto wskazać, że to podporządkowanie pracownika kierownictwu pracodawcy jest wiodącą cechą

rzeczywiście odróżniającą stosunek pracy od innych stosunków prawnych (art. 22 § 1 k.p.), co powoduje, że choć pracownik świadczący pracę w warunkach podporządkowania autonomicznego sam organizuje sobie pracę oraz nie pozostaje pod stałym i bezpośrednim nadzorem osoby działającej w imieniu pracodawcy, to jednak nawet w odniesieniu do podporządkowania autonomicznego należy przyjąć, że pracodawca zachowuje prawo wydawania pracownikowi wiążących poleceń dotyczących pracy (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 29 listopada 2023 r., I USK 222/23, LEX nr 3632821). Mimo zatem ograniczonych możliwości nadzorczych ze strony pracodawcy, nadal może występować podporządkowanie pracownika, choćby w formie podporządkowania autonomicznego. Kluczowe jest zatem zbadanie, czy pracownik podlega kierownictwu pracodawcy.

Należy jednak stanowczo podkreślić, że sama zmiana formy zatrudnienia powodowana chęcią zwiększenia zakresu zabezpieczenia społecznego jest dopuszczalna i może stanowić główny motyw nawiązania stosunku pracy w miejsce innego stosunku prawnego, jednak konieczne jest wówczas rzeczywiste realizowanie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy. Sama chęć uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego jako motywacja do podjęcia zatrudnienia nie świadczy o zamiarze obejścia prawa, podobnie jak inne cele stawiane sobie przez osoby zawierające umowy o pracę, takie jak na przykład chęć uzyskania środków utrzymania (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18 lipca 2023 r., III USKP 83/22, OSNP 2024, nr 1, poz. 12). Trzeba jednak również pamiętać, że choć cel zawarcia umowy o pracę w postaci osiągnięcia świadczeń z ubezpieczenia społecznego nie jest sprzeczny z ustawą, ale nie może to oznaczać akceptacji dla nagannych i nieobojętnych społecznie zachowań oraz korzystania ze świadczeń z ubezpieczeń społecznych w sytuacji zawarcia umowy o pracę na krótki okres przed zajściem zdarzenia rodzącego uprawnienie do świadczenia (np. urodzeniem dziecka) i ustalenia wysokiego wynagrodzenia w celu uzyskania świadczeń obliczonych od tej podstawy. Taka umowa o pracę jest nieważna jako sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. Należy przy tym podkreślić, że samo zawarcie umowy o pracę w okresie ciąży, nawet gdyby głównym motywem było uzyskanie zasiłku macierzyńskiego nie jest naganne, ani tym bardziej sprzeczne z prawem. Jednak w ramach art. 41 ust. 12 i art. 13 u.s.u.s. organ rentowy może zakwestionować

wysokość wynagrodzenia stanowiącego podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe, jeżeli okoliczności sprawy wskazują, że zostało wypłacone na podstawie umowy sprzecznej z prawem, zasadami współżycia społecznego lub zmierzającej do obejścia prawa - art. 58 k.c. (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 13 grudnia 2023 r., III USK 425/22, LEX nr 3667202).

Przenosząc powyższy dorobek orzecniczy na realia niniejszej sprawy trzeba wskazać, że zdaniem Sądu Najwyższego, Sądy *meriti* rozpoznające niniejszą sprawę dokonały wybiórczej oceny jej stanu faktycznego, w dodatku pod przyjętą apriorycznie tezę i oceniając poszczególne jego elementy w niewłaściwym porządku. Sądy obu instancji większość swojej uwagi poświęciły bowiem na ocenę, czy zatrudnienie odwołującej się było ekonomicznie uzasadnione w przypadku zainteresowanego pracodawcy, dopiero w dalszej kolejności i niezwykle lakonicznie Sąd drugiej instancji odniósł się do kwestii nadzoru nad pracą powódki, jednocześnie w zasadzie nie oceniając, czy ubezpieczona faktycznie pracę świadczyła.

Tymczasem, na co wskazuje bogate orzecznictwo Sądu Najwyższego, kolejność i stopień istotności poszczególnych zagadnień powinien być zupełnie odmienny. W pierwszej bowiem kolejności należało zbadać (a trzeba podkreślić, że zebrany materiał dowodowy pozwala na dokonanie takiej oceny), czy odwołująca się faktycznie świadczyła pracę na rzecz pracodawcy, to znaczy, czy doszło do realizacji zawartej umowy o pracę. Sąd powinien zatem ustalić, jakie były obowiązki odwołującej się i czy te obowiązki były faktycznie realizowane. W tej części rozważań, w przypadku problemów z uzyskaniem bezpośrednich dowodów na wykonywanie pracy, rzeczywiście można sięgnąć po ocenę, czy zatrudnienie pracownika było ekonomicznie uzasadnione. Jednak ta okoliczność powinna być wtórna i pomocnicza względem ustalenia, czy praca była faktycznie świadczona. Należy bowiem zauważyć, że stosunek pracy stanowi tzw. bezwzględną podstawę objęcia ubezpieczeniami społecznymi, choćby zatem nie był on ekonomicznie uzasadniony z punktu widzenia pracodawcy, to jest to wewnętrzny problem pracodawcy, natomiast jeżeli praca jest świadczona w ramach tego stosunku pracy, to musi on być podstawą do objęcia ubezpieczeniami społecznymi.

Kolejnym krokiem powinno być ustalenie, jeżeli stwierdzono, że praca była faktycznie świadczona, czy stosunek prawny łączący strony nosi cechy stosunku

pracy. Do objęcia ubezpieczeniami społecznymi nie wystarcza bowiem jakiegokolwiek wykonywanie pracy, lecz wykonywanie pracy w warunkach określonych w art. 22 § 1 k.p. W tym miejscu należy jednak wyraźnie zaznaczyć, że do dokonania tej oceny nie jest wystarczające przyjęcie za pryzmat jednej cechy z art. 22 § 1 k.p. i ograniczenie się wyłącznie do niej. Należy pamiętać, że kluczowe jest wykazanie podporządkowania pracowniczego, jednak to podporządkowanie, w szczególności w odniesieniu do pracownika samodzielnego, za którego można uznać prokurenta, może przyjąć postać podporządkowania autonomicznego, gdzie akurat nadzór pracodawcy nad pracownikiem będzie bardzo ograniczony. W związku z tym należy skupić się na innych elementach podporządkowania, takich jak wydawanie poleceń, określenie czasu czy miejsca realizacji zadań itp. Zatem jedynie dokonanie całościowej oceny wszystkich okoliczności wykonywania pracy pozwala ocenić, czy jest to praca w ramach stosunku pracy stanowiącego podstawę do objęcia systemem ubezpieczeń społecznych.

Dopiero w trzecim etapie, na końcu rozpoznawania sprawy, należy rozważyć, czy zawarcie umowy o pracę stanowiło nadużycie prawa i czy miało na celu wyłudzenie świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Co jednak istotne, nie można przy tej ocenie z góry zakładać, jak to zrobiły Sądy w niniejszej sprawie, że jeżeli stosunek pracy zawarto w celu uzyskania ochrony z systemu ubezpieczeń społecznych, to jest to nadużycie prawa. Jeżeli praca była rzeczywiście wykonywana, nosiła cechy stosunku pracy i nie towarzyszyły jej żadne elementy sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, to sam fakt, że została ona podjęta w celu uzyskania objęcia ubezpieczeniami społecznymi nie jest niczym złym. Warto w tym miejscu podkreślić, że jeżeli praca była faktycznie wykonywana, ale ZUS uznaje jedynie, że świadczenia, jakie ubezpieczony uzyskuje z tytułu zatrudnienia pracowniczego w związku z objęciem ubezpieczeniami, to nie ma podstaw do negowania całego stosunku prawnego, stanowiącego podstawę objęcia ubezpieczeniami społecznymi. W takiej sytuacji może on zanegować wskazaną podstawę wymiaru składek i wówczas to ona będzie podlegała weryfikacji sądowej.

Reasumując, Sąd Apelacyjny, rozpoznając sprawę ponownie weźmie zatem pod uwagę powyższe rozważania i dokona ponownej, całościowej oceny stanu faktycznego niniejszej sprawy, oceniając w pierwszej kolejności, czy odwołująca się

faktycznie realizowała swoje obowiązki jako prokurent, następnie, dokona oceny, czy realizacja tych obowiązków miała miejsce w ramach stosunku prawnego odpowiadającego cechami stosunkowi opisanemu w art. 22 § 1 k.p., jednak traktowanymi całościowo i z uwzględnieniem specyfiki danego stanowiska pracy i stosunku pracy. W końcu zaś, Sąd drugiej instancji oceni, czy zawarcie umowy o pracę miało na celu w niniejszej sprawie nadużycie prawa i bezpodstawne uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

W związku z powyższym orzeczono jak w sentencji, zgodnie z art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. w związku z art. 386 k.p.c.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 108 § 2 w związku z art. 398²¹ k.p.c.

[SOP]

r.g.