

Sygn. akt III AUa 819/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 marca 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Małgorzata Pasek (spr.)
Sędziowie:	SA Barbara Hejwowska SO del. do SA Jacek Chaciński
Protokolant: prot. sądowy Joanna Malena	

po rozpoznaniu w dniu 18 lutego 2016 r. w Lublinie

sprawy N. L.

z udziałem zainteresowanego E. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...)

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w T.

o ustalenie istnienia obowiązku ubezpieczenia społecznego

na skutek apelacji N. L.

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 17 czerwca 2015 r. sygn. akt VIII U 412/13

oddala apelację.

Barbara Hejwowska Małgorzata Pasek Jacek Chaciński

Sygn. akt III AUa 819/15

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 12 grudnia 2012 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T. stwierdził, że N. L., jako pracownik u płatnika składek (...) E. K. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 7 maja 2012 roku. W uzasadnieniu decyzji organ rentowy podniósł, że zawarta przez strony umowa o pracę jest nieważna na mocy art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 300 k.p. jako nawiązana w celu obejścia ustawy, wskutek czego wnioskodawczyni nie może zostać objęta obowiązkiem ubezpieczenia społecznego pracowników. Zdaniem ZUS zawarcie umowy można uznać za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

Odwołanie od powyższej decyzji złożyła N. L. wnosząc o jej zmianę i stwierdzenie, że jako pracownik podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym u płatnika składek (...) E. K. od dnia 7 maja 2012 r.

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T. wniósł o jego oddalenie.

Wyrokiem z dnia 17 czerwca 2015 roku Sąd Okręgowy w Lublinie oddalił odwołanie.

Swoje rozstrzygnięcie Sąd pierwszej instancji oparł na następujących ustaleniach faktycznych i rozważaniach prawnych.

N. L. zamieszkuje w L.. Jest z wykształcenia pedagogiem lecz nigdy nie pracowała w swoim zawodzie, zajmowała się sprzedażą usług telekomunikacyjnych, współpracując z firmą (...) s.c. z siedzibą w R.. W okresie od 1 września 2008 r. do 31 sierpnia 2010 r. wnioskodawczyni była zgłoszona do ubezpieczenia społecznego jako osoba prowadząca działalność gospodarczą, a podstawa do ubezpieczeń wynosiła 30% kwoty minimalnego wynagrodzenia. Następnie wykonywała czynności jako przedstawiciel handlowy na podstawie umowy zlecenia zawartej z firmą (...), z podstawą wymiaru składek niewiele ponad kwotę 500 złotych. Była zgłoszona do ubezpieczeń społecznych z tytułu umowy zlecenia do 28 maja 2012 r., wyrejestrowanie nastąpiło z dniem 29 maja 2012 r., a wykazany przychód za maj 2012 r. wynosił „0”.

E. K. był klientem wnioskodawczyni. Od 2002 roku jest właścicielem Firmy Budowlanej (...) E. K., zajmującej się budownictwem banków, hal magazynowych i różnego rodzaju budynków użyteczności publicznej. Działalność firmy jest w dużym stopniu działalnością sezonową, jednakże zainteresowany zatrudnia na stałe, na podstawie umów o pracę kilku pracowników, między innymi: kierowników budów, kosztorysanta, sekretarkę i specjalistę do spraw zaopatrzenia materiałowego. Pracownicy ci pracują w siedzibie firmy w T.. Wynagrodzenie kosztorysanta w firmie (...) wynosi około 2.000 złotych brutto, a specjalisty do spraw zaopatrzenia materiałowego około 3000 złotych brutto.

W dniu 7 maja 2012 roku Firma Budowlana (...) z siedzibą w T. zawarła z wnioskodawczynią umowę o pracę na czas nieokreślony, na podstawie, której została ona zatrudniona na stanowisku menagera kontraktu w pełnym wymiarze czasu pracy, z ustalonym wynagrodzeniem 5.650 złotych brutto. W umowie wskazano, że praca będzie wykonywana na terenie działalności firmy, czas pracy wynosi 8 godzin dziennie, 40 tygodniowo, potwierdzenie przybycia i obecności w pracy odbywa się poprzez własnoręczne złożenie podpisu na liście obecności. Ze stanowiącego integralną część umowy zakresu czynności wynikało, że do obowiązków wnioskodawczyni na zajmowanym stanowisku należeć miały: negocjacje z inwestorem, udział w spotkaniach z firmami podwykonawczymi, kontrola realizowanego kontraktu, obsługa komputera, drukarki, wprowadzanie danych do komputera.

Wnioskodawczyni podjęła pracę u E. K. lecz wykonywała ją tylko do dnia 12 czerwca 2012 r. Od dnia następnego przebywała na zwolnieniu lekarskim w związku z ciążą. Urodziła dziecko w dniu 22 listopada 2012 r., po czym przebywała na urlopie macierzyńskim i urlopie wychowawczym do dnia 12 maja 2015 roku.

Z uzgodnień z właścicielem zatrudniającej wnioskodawczynię firmy wynikało, że do zakresu jej obowiązków należeć miało pozyskiwanie klientów i kontrahentów do robót budowlanych, przeprowadzenie rozmów z inwestorami w bankach i innych obiektach, prowadzenie w tym zakresie negocjacji handlowych z inwestorami, kompletowanie ofert przetargowych na roboty budowlane – przygotowywanie specyfikacji istotnych warunków zamówienia, między innymi projektu i kosztorysu tzw. ślepego. Wnioskodawczyni miała wyznaczone i przygotowane swoje miejsce pracy w siedzibie firmy w T., miała tam swoje biurko i wydzieloną przestrzeń, lecz w siedzibie firmy zjawiała się zaledwie kilka razy. Uczestniczyła kilkakrotnie w spotkaniach biznesowych w terenie, między innymi z inwestorami bankowymi. W związku z rzadkim przebywaniem w biurze firmy listę obecności podpisywała raz na jakiś czas, w dogodnym dla niej terminie, potwierdzając obecność za więcej niż jeden dzień pracy.

Prowadzenie skutecznych negocjacji biznesowych na rynku usług budowlanych wymagało posiadania wiedzy z zakresu robót budowlanych, tak żeby można było precyzyjnie ustalić potrzeby inwestora i przygotować dla niego odpowiednią ofertę. W związku z tym, że odwołująca nie posiadała takiej wiedzy, za wiedzą i na polecenie

zainteresowanego była przyuczana do pracy w tym zakresie przez kierownika do spraw zaopatrzenia i koordynacji. Kierownik zapoznawał ją między innymi ze specyfiką pracy banków, sposobem prowadzenia negocjacji z bankami, pokazywał grupę robót, które mogą być wykonywane tylko w ściśle określony sposób, szkolił ją w zakresie tego, które uzgodnienia z klientami muszą zostać ujęte w formie pisemnej. Istotne informacje dla wypełniania obowiązków przekazywał wnioskodawczyni również zatrudniony w firmie kosztorysant. Kosztorysant szkolił ją z rodzajów inwestycji prowadzonych przez firmę (...), sposobu prowadzenia dokumentacji, wykonywania specyfikacji warunków zamówień, analizował razem z nią dokumentację z banku pod kątem przygotowania odpowiedniej oferty dla banku jako inwestora robót, w końcu wraz ze skarżącą przeprowadzał analizę formalną zgromadzonej dokumentacji przed złożeniem oferty inwestorowi. Przed zatrudnieniem skarżącej jej obowiązki związane z opracowywaniem i przygotowywaniem ofert kosztorysant wykonywał samodzielnie. Aktualnie zajmuje się tym zainteresowany lub jego syn (kierownik budowy). Przed zatrudnieniem odwołującej się w firmie (...) nie istniało stanowisko menadżera kontraktu.

W czasie kilku spotkań w terenie, odwołująca zetknęła się między innymi z przedstawicielami przedszkola w P., placówki banku w C., Szkoły Podstawowej w C.. W czasie zatrudnienia w firmie zainteresowanego wyszukała kontrahenta na wyburzenie i uprzątnięcie terenu, na którym był umieszczony budynek dla bezdomnych. Kontrahentem tym był szwagier skarżącej Ł. L., prowadzący firmę transportowo – budowlaną (...).

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił w oparciu o dokumentację zawartą w aktach sprawy oraz zeznania świadków, a także częściowo zeznania wnioskodawczyni i zainteresowanego. Przy czym Sąd w całości obdarzył wiarą dowody z dokumentów potwierdzających zawarcie umowy o pracę i warunki zatrudnienia. Natomiast uznał za niewiarygodne dowody z dokumentów w postaci list obecności wnioskodawczyni oraz sporządzonego przez PHU (...) pisma datowanego na dzień 15 listopada 2012 r., z którego wynikało, że skarżąca w dniu 25 maja 2012 roku przebywała w firmie Przedsiębiorstwo Handlowo – Usługowej (...) w Z.. Ze znajdującego się w dokumentacji przedłożonej przez pełnomocnika skarżącej zaświadczenia o ukończeniu kursu wystawionego przez (...) w dniu 25 maja 2012 r. wynikało bowiem, że w tej samej dacie, bo od 24 do 25 maja 2012 r. odbywało się szkolenie okresowe w dziedzinie bezpieczeństwa i higieny pracy dla stanowiska menadżer kontraktu. Tym samym zachodzi istotna sprzeczność w przedłożonej dokumentacji.

Sąd podzielił częściowo zeznania wnioskodawczyni i zainteresowanego odnośnie faktu i okoliczności zawarcia umowy o pracę, jej warunków, sprowadzenia przez skarżącą kontrahenta dla zainteresowanego w osobie jej szwagra, nadto w zakresie uczestniczenia przez odwołującą w spotkaniach biznesowych, szkolenia jej przez pracowników (...), a także wynagrodzeń tych pracowników. Oceniał, że w tym zakresie zeznania stron były spójne, a ponadto zgodne z zeznaniami przesłuchanych świadków.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił zeznań wnioskodawczyni i zainteresowanego odnośnie wykonywania pracy przez skarżącą w siedzibie firmy i podpisywania list obecności. Zeznania w tym zakresie były sprzeczne z dokumentami. Z umowy o pracę wynikało jednoznacznie, iż miejscem jej pracy jest siedziba firmy oraz, że obowiązuje ją 8-godzinny dzień pracy w 40-godzinnym tygodniu pracy. Jednakże wnioskodawczyni zeznawała, iż jej czas pracy był nienormowany, a listę obecności nosiła przy sobie i podpisywała ją. Sąd nie podzielił również twierdzeń zainteresowanego, iż w pierwszym tygodniu zatrudnienia skarżąca mieszkała w mieszkaniu służbowym w T., gdyż okoliczność ta nie została potwierdzona przez wnioskodawczynię.

W ocenie Sądu Okręgowego przeprowadzone w sprawie postępowanie dowodowe wykazało, że N. L. podjęła pracę i wykonała pewne czynności związane z zatrudnieniem, z drugiej jednakże strony pracę, do której nie posiadała stosownych kwalifikacji świadczyła nieregularnie, przez bardzo krótki okres czasu, równocześnie uzyskując niewspółmiernie wysokie wynagrodzenie.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że istotą umowy o pracę jest, że jedna ze stron (pracownik) wyraża chęć wykonywania pracy określonego rodzaju w warunkach podporządkowania pracodawcy, natomiast druga strona – pracodawca zobowiązuje się stworzyć stanowisko pracy i zapewnić pracownikowi wynagrodzenie za świadczoną pracę. Celem i

zamiarem stron umowy o pracę zgodnie z istotą stosunku pracy jest więc rzeczywista realizacja treści tego stosunku pracy. Warunkiem skuteczności umowy o pracę jest zgodna wola obydwu stron, wyrażona w umowie o pracę.

Według Sądu Okręgowego umowa o pracę zawarta pomiędzy stronami wykazuje cechy obejścia ustawy oraz naruszenia zasad współżycia społecznego. Strony zawarły umowę o pracę, której rzeczywistym celem nie było świadczenie pracy przez wnioskodawczynię na rzecz zainteresowanego, lecz jedynie uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego przez N. L. w postaci zasiłku chorobowego, a następnie zasiłku macierzyńskiego. Faktycznie strony stworzyły pozory regularnego, ciągłego świadczenia pracy przez wnioskodawczynię. Samo sporządzenie dokumentacji potwierdzającej nawiązanie stosunku pracy, założenie akt osobowych, zgłoszenie do ubezpieczeń społecznych, czy wypłata wynagrodzenia nie przesądza jeszcze o istnieniu stosunku pracy. Świadczy o tym dopiero realne i rzeczywiste wykonywanie pracy przez pracownika na rzecz pracodawcy.

Zdaniem Sądu Okręgowego w sprawie nie wykazano rzeczywistej potrzeby i racjonalności zatrudnienia odwołującej. Wątpliwości budzi ustalenie wysokiego wynagrodzenia za pracę dla pracownika nieposiadającego elementarnej wiedzy w zakresie robót budowlanych, która to wiedza była niezbędna na danym stanowisku pracy. Wynagrodzenie to znacznie odbiegało od wypłacanego innym pracownikom faktycznie wykonującym część obowiązków skarżącej (na przykład kosztorysant z wynagrodzeniem 2000 zł brutto).

Ponadto biorąc pod uwagę, że przez pójściem na zwolnienie lekarskie N. L. pracowała ponad miesiąc w pełnym wymiarze czasu pracy, zakres przedstawionej dokumentacji nie jest przekonywujący odnośnie możliwości sporządzania tej dokumentacji przez okres miesiąca przy założeniu wykonywania tej pracy w pełnym wymiarze godzin. Biorąc pod uwagę przedstawiany przez zainteresowanego zakres wiedzy fachowej i zdolności skarżącej i równocześnie znikomy zakres zaprezentowanych przez nią prac nie jest przekonywujące twierdzenie, że prace te były wykonywane w nienormowanym czasie pracy - odpowiadającym określonymu w umowie o pracę, tj. w pięciodniowych tygodniach pracy, przez 8 godzin dziennie. Ze zgromadzonego materiału dowodowego w postaci dwóch notatek służbowych oraz protokołu z wizji lokalnej na terenie placu budowy domu dla bezdomnych nie wynikało również, aby zainteresowany miał wystarczające fundusze na zatrudnienie pracownicy na stanowisku z tak wysokim wynagrodzeniem w sytuacji, gdyż inni pracownicy (kosztorysant, kierownik do spraw zaopatrzenia i koordynacji szkolący ją do pracy) pracowali z wynagrodzeniem znacznie niższym, zaś prace budowlane są w znacznym stopniu pracami sezonowymi. Zainteresowany zaś przejął obowiązki wnioskodawczyni.

Według Sądu zawarta umowa o pracę nie spełniała warunku ekwiwalentności świadczeń. Gdyby bowiem nawet przyjąć, że skarżąca rzeczywiście pracowała przez miesiąc czasu, to praca ta poza pozyskaniem jednego kontrahenta nie przyniosła wymiernych efektów i wiązała się jedynie z jej szkoleniem. W ocenie Sądu pierwszej instancji z powyższych okoliczności wynikało jednoznacznie, iż strony zawarły umowę o pracę celem obejścia ustawy, nadto zawarta umowa, biorąc pod uwagę wysokość wynagrodzenia i krótkotrwałość świadczenia pracy jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego i tym samym nieważna.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. oddalił odwołanie.

Apelację od powyższego wyroku złożyła N. L., która zaskarżyła wyrok w całości.

Wnioskodawczyni w pierwszej kolejności zarzuciła naruszenie przepisów postępowania mających wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie:

1) art. 233 k.p.c. poprzez:

- wybiórczą ocenę przeprowadzonych dowodów oraz błędną ocenę mocy dowodowej harmonogramu działań ubezpieczonej od 7 maja 2012 r. do 12 czerwca 2012 r., ukierunkowanych na pozyskanie klientów dla zainteresowanego, podczas gdy Sąd powinien dokonać oceny tych dowodów z uwzględnieniem faktu, iż wiążąca wnioskodawczynię z zainteresowanym umowa o pracę jest umową starannego działania, a nie umową rezultatu;

- przyznanie zbyt dużej mocy zeznaniom świadków A. K. i J. W. w relacji do harmonogramu działań skarżącej w w/w okresie oraz dowodów faktycznych jej działań, w kontekście znajdującej się w aktach sprawy dokumentacji kosztów oraz notatek służbowych, podczas gdy pracując w siedzibie zainteresowanego, pod jego kontrolą oraz legitymując się wyższym stażem zawodowym i doświadczeniem w branży budowlanej, świadkowie ci uzyskiwali niższe od ubezpieczonej wynagrodzenie, co mogło wywoływać u nich poczucie krzywdy i mogło mieć przełożenie na niską wiarygodność ich zeznań w zakresie dotyczącym niniejszej sprawy;

- przyznanie zbyt dużej mocy drugorzędnej - z punktu widzenia niniejszego postępowania - informacji o rzekomej niemożności połączenia szkolenia BHP (24-25 maja 2012 r.) z obecnością w dniu 25 maja 2012 r. w przedsiębiorstwie (...), podczas gdy szkolenie odbywało się w dniu 25 maja 2012 od godz. 7 do 9, co pozwoliło ubezpieczonej zdążyć na spotkanie i na obecność na nim;

2) art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 278 k.p.c. przez brak wskazania w uzasadnieniu wystarczających motywów, dla których sąd odmówił wiarygodności i mocy dowodowej kartom historii ciąży skarżącej, z których wynika jednoznacznie, iż była to ciąża trudna od czerwca 2012 r. (wnioskodawczyni miała skurcze i bóle podobne do tych w pierwszej ciąży – ciąży zagrożonej, oraz podwyższone pH), podczas gdy wykazanie związku pomiędzy niespodziewanym odejściem ubezpieczonej na zwolnienie lekarskie od 13 czerwca 2012 r. pozwoliłoby już na etapie postępowania przed Sądem I Instancji uznać wiążącą odwołującą z zainteresowanym umowę o pracę za ważną i zawartą celem długotrwałego świadczenia pracy;

3) art. 176 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej w związku z art. 15 i art. 180 k.p.a. poprzez powtórzenie przez Sąd Okręgowy całej argumentacji znajdującej się w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji, a zatem naruszenie zasady dwuinstancyjności, podczas gdy dwukrotne rozpoznanie oznacza obowiązek przeprowadzenia dwukrotnie postępowania wyjaśniającego, a nie powielanie błędnej argumentacji zawartej w uzasadnieniu do zaskarżonej decyzji administracyjnej.

Nadto skarżąca zarzuciła naruszenie przepisów prawa materialnego:

1) art. 22 § 1 kodeksu pracy w związku z art. 83 § 1 kodeksu cywilnego poprzez uznanie, iż rzekomy „brak wymiernych efektów” działań ubezpieczonej ukierunkowanych na pozyskanie klientów dla zainteresowanego może stanowić argument dla uznania umowy o pracę za nieważną, podczas gdy z samego brzmienia art. 22 § 1 k.p. wynika, że umowa o pracę jest umową starannego działania (a nie rezultatu), strony faktycznie wiązała umowa o pracę, która była wykonywana, o czym świadczy materiał dowodowy sprawy, efektem działań ubezpieczonej było podpisanie i wykonanie kontraktu z (...), co przyniosło zainteresowanemu zysk w wysokości około 40.000 złotych, w porównaniu do innych ofert;

2) art. 78 § 1 k.p. w związku z art. 13 k.p. poprzez uznanie, iż wynagrodzenie ubezpieczonej na stanowisku menedżera kontraktu było niewspółmiernie wysokie, co stanowiło jeden z argumentów za uznaniem wiążącej ubezpieczoną z zainteresowanym umowy o pracę za nieważną i zawartą w celu obejścia prawa, podczas gdy wynagrodzenie to odpowiadało rodzajowi wykonywanej pracy, gdyż wnioskodawczyni była odpowiedzialna za pozyskiwanie klientów/zleceń do prowadzonej przez zainteresowanego działalności - była kluczowym pracownikiem zainteresowanego - pracownikiem mającym wpływ na utrzymanie i poprawę przychodów i rozwój firmy zainteresowanego - pracownikiem odpowiedzialnym za sprzedaż;

3) art. 22 k.p. w związku z art. 58 k.c. oraz w związku z art. 300 k.p. poprzez uznanie, iż umowa o pracę jest nieważna i została zawarta w celu wyłudzenia świadczeń z ubezpieczenia społecznego w postaci zasiłku macierzyńskiego, podczas gdy umowa o pracę została zawarta i była faktycznie wykonywana zgodnie z jej treścią;

4) art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 2a ust. 1, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 1 oraz art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez ich błędną wykładnię prowadzącą do uznania, iż dopuszczalna jest dyskryminacja ubezpieczonej ze względu na faktycznie krótki okres świadczenia pracy oraz

wynagrodzenie przewyższające wynagrodzenia innych pracowników zainteresowanego w sytuacji, gdy krótki okres świadczenia pracy jest konsekwencją zdarzeń losowych, tj. trudnej ciąży;

5) art. 5 k.c. poprzez pominięcie istotnego kryterium winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa przy orzekaniu o dopuszczeniu się przez ubezpieczoną naruszenia zasad współżycia społecznego, podczas gdy nieprzewidzianych komplikacji zdrowotnych nie można uznać ani za winę umyślną, ani za rażące niedbalstwo.

Apelująca wносиła o zmianę zaskarżonego wyroku i stwierdzenie, że jako pracownik u płatnika składek (...) od dnia 7 maja 2012 r. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu, stosownie do art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, tj. od chwili zgłoszenia do ubezpieczenia, oraz stwierdzenie, iż przysługuje jej prawo do zasiłku macierzyńskiego za okres od 22 listopada 2012 r. do 8 maja 2013 roku. Wnosiła ponadto o zasądzenie od organu rentowego na jej rzecz kosztów procesu przed Sądem II instancji według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa prawnego.

W apelacji wnioskodawczyni zgłosiła wnioski dowodowe domagając się dopuszczenia dowodów z:

- kart choroby na okoliczność potwierdzenia, iż w dniu 7 maja 2012 r. nie istniały u niej objawy, które mogły oznaczać, iż już za miesiąc zaczynają się komplikacje zdrowotne związane z ciążą oraz, że wyniki badań po 13 czerwca 2012 r. wykazały ryzyko dla płodu w świetle trudnego przebiegu poprzedniej ciąży oraz faktu podwyższonego do 4,4 ph od czerwca 2012 r.;

- kart choroby pierwszej ciąży (poród w dniu 18 maja 2004 r.), która przebiegała z istotnymi komplikacjami, na okoliczność uzasadnionych obaw ubezpieczonej, co do stanu jej ciąży w świetle przeżywania przez nią od początku czerwca 2012 r. bólu oraz skurczy jak w pierwszej ciąży, którą spędziła w całości (z zalecenia tego samego lekarza ginekologa-położnika) w pozycji leżącej;

- zaświadczeń dotyczących zarobków na analogicznych stanowiskach w województwie (...), tj. zaświadczenia z dnia 20 lipca 2015 r. wystawionego przez dyrektora hotelu (...), zaświadczenia wystawionego przez Hurtownię (...) w T. oraz dowodu z raportu wynagrodzeń z dnia 23 lipca sporządzonego przez firmę (...);

- dyplomu dla najlepszego sprzedawcy usług telekomunikacyjnych (...)certyfikatu za bardzo dobre wyniki w sprzedaży (V. (...)), dyplomu za zajęcie pierwszego miejsca w sprzedaży w 2010 r. (Telekomunikacja (...)), dyplomu za bardzo dobre wyniki sprzedażowe po trzech kwartałach 2011 r. (Telekomunikacja (...)) na okoliczność jej wybitnych predyspozycji do pracy przy sprzedaży;

- kosztorysu robót rozbiórkowych domu dla bezdomnych potwierdzającego fakt doprowadzenia przez ubezpieczoną do zawarcia i wykonania dla zainteresowanego kontraktu z firmą transportowo-budowlaną (...);

- bilingu telefonu ubezpieczonej (numer 668 019 345) za okres od 7 maja 2012 r. do 12 czerwca 2012 r., na okoliczność stałego kontaktu telefonicznego z zainteresowanym oraz z numerami firmowymi (oznaczonymi w bilingu jako „korporacja”), co stanowi dodatkowy i istotny dowód stałego wykonywania pracy przez ubezpieczoną oraz sprawowania kontroli przez zainteresowanego;

- oświadczenia E. K. na okoliczność dokładnego czasu trwania szkolenia BHP w dniach 24 - 25 maja 2012 r., co potwierdza bezsporny fakt obecności wnioskodawczyni w dniu 25 maja 2012 r. w dwóch miejscach.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Apelacja jest niezasadna i podlega oddaleniu.

W niniejszej sprawie kwestią sporną było, czy N. L., zgłoszona przez E. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą (...) do ubezpieczenia społecznego jako pracownik od 7 maja 2012 r. istotnie wykonywała pracę w ramach stosunku pracy, a w konsekwencji, czy podlega ubezpieczeniom społecznym z tego tytułu.

Oddalając odwołanie wnioskodawczynie Sąd Okręgowy stwierdził, że strony zawarły umowę o pracę w celu obejścia ustawy, nadto umowa ta była sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. Wobec powyższego nie istniała podstawa do objęcia wnioskodawczynie ubezpieczeniem społecznym z tytułu umowy o pracę.

Sąd Apelacyjny dostrzegając braki w materiale dowodowym sprawy uzupełnił postępowanie dowodowe przez dodatkowe przesłuchanie N. L. oraz E. K. na okoliczność zakresu obowiązków skarżącej i sposobu ich wykonywania, jak również okoliczności zawarcia umowy pomiędzy stronami.

Wnioskodawczynie i zainteresowany zgodnie zeznali, że poznali się, kiedy odwołująca prowadziła z nim negocjacje w przedmiocie oferowanych przez spółkę (...) usług telekomunikacyjnych. Z uwagi na to, że od 2011 r. panował zastój na rynku budowlanym na terenie dotychczasowej działalności firmy zainteresowanego, E. K. zdecydował o zatrudnieniu osoby, która zajmowałaby się pozyskiwaniem nowych inwestorów. W tym celu umieścił ogłoszenie w prasie i spotkał się z kilkoma osobami, które odpowiedziały na ogłoszenie. Ostatecznie zawarł w dniu 7 maja 2012 roku umowę o pracę z wnioskodawczynią, a w umowie jej stanowisko zostało określone jako menager kontraktu. Stanowisko takie nie istniało uprzednio w firmie. Przed zawarciem powyższej umowy N. L. była ubezpieczona na podstawie umowy zlecenia. Jako przedstawiciel handlowy zajmowała się sprzedażą usług telekomunikacyjnych. Za dobre wyniki sprzedażowe otrzymała dyplomy i certyfikat w latach 2008, 2010 i 2011 (k. 7 i k. 141, 142, 143, 144). W momencie zawarcia umowy wnioskodawczynie była w trzecim miesiącu ciąży. Z jej zeznań i dołączonej dokumentacji lekarskiej wynika, że była to druga ciąża, poprzednia miała traumatyczny przebieg, była zagrożona, tak, że skarżąca była wówczas wyłączona z wszelkiej aktywności (karty informacyjne – k. 134 – 137).

Określony pisemny zakres obowiązków odwołującej obejmował: negocjacje z inwestorem, udział w spotkaniach z firmami podwykonawczymi, kontrola realizowanego kontraktu, obsługa komputera, drukarki, wprowadzanie danych do komputera. Wnioskodawczynie przygotowywała dokumentację w firmie potrzebną do celów przetargowych, wykonywała kserokopie dokumentów, kompletowała dokumentację.

N. L. w spornym okresie mieszkała w L., oddalonym ponad 200 km od siedziby pracodawcy. Ze zgodnych zeznań stron wynika, że po zawarciu umowy o pracę w pierwszym tygodniu przebywała w T. w mieszkaniu służbowym. Później zdarzało się, że nocowała w hotelu. Nie była codziennie obecna w siedzibie firmy. Udawała się kilkakrotnie „w teren” samodzielnie lub z innymi pracownikami. Z niektórych takich wizyt sporządzała notatki. Podróżowała częściowo własnym samochodem.

Wnioskodawczynie była również z E. K. u jednego z inwestorów. Z zainteresowanym pozostawała w kontakcie telefonicznym, w tym celu otrzymała telefon służbowy (biling rozmów – k. 153 – 169). W obowiązki, oprócz właściciela firmy wprowadzał ją A. K. – kierownik do spraw zaopatrzenia i koordynacji - zasadniczo zajmujący się koordynowaniem dostaw materiałów budowlanych. Z nim odwiedzała miejsca, gdzie były prowadzone inwestycje (zeznania świadka A. K. – k. 78 i v.). J. W. zatrudniony w firmie jako kosztorysant informował ją o aktualnych inwestycjach, sposobie prowadzenia dokumentacji, specyfikacji warunków zamówień. Wspólnie przeglądali dokumentację z banku pod kątem przygotowania oferty do inwestora. Do niego należała analiza takiej dokumentacji (zeznania świadka J. W. – k. 79 i v.). Przed udaniem się na zwolnienie lekarskie w związku z ciążą wnioskodawczynie doprowadziła do zawarcia korzystnej dla pracodawcy umowy z podwykonawcą Przedsiębiorstwem Handlowo– Usługowym (...) Ł. L..

Przed zatrudnieniem skarżącej to zainteresowany zajmował się pozyskiwaniem zleceń z uwagi na rozległe kontakty, jakie nawiązał w trakcie długoletniej działalności na rynku budowlanym. E. K. podkreślił, że na miejsce wnioskodawczynie nie zatrudnił innej osoby, przejął jej obowiązki wspólnie z synem zatrudnionym w firmie na

stanowisku kierownika budowy. Z zeznań strony wynika, że we wrześniu 2015 r. N. L. powróciła do pracy, a jej wynagrodzenie nie uległo zmianie.

Biorąc pod uwagę całokształt materiału dowodowego sprawy Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że wyrok Sądu Okręgowego jest prawidłowy, aczkolwiek Sąd ten - pomimo dokonania w większości właściwych ustaleń - wadliwie przyjął, że w sprawie miało miejsce zawarcie umowy o pracę w warunkach obejścia ustawy.

Zakaz obejścia ustawy sprowadza się do zakazu wywołania pewnego skutku prawnego, który jest zakazany przez przepisy bezwzględnie obowiązujące, za pomocą takiego ukształtowania czynności prawnej, że zewnętrze formalnie ma ona cechy nie sprzeciwiające się obowiązującemu prawu. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 stycznia 2005 r. w sprawie II UK 141/04 (opubl. OSNP 2005 r., Nr 15, poz. 235) wyraził pogląd, że umowie o pracę nienaruszającej art. 22 k.p. nie można stawiać zarzutu zawarcia w celu obejścia prawa nawet, gdy jej cel dyktowany był wyłącznie zamiarem uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Chęć uzyskania świadczeń w postaci zasiłku chorobowego, czy zasiłku macierzyńskiego nie jest przez prawo zakazany, a zatem nie można w sprawie niniejszej przyjąć, iż strony umowy zmierzały do obejścia prawa.

Natomiast pozorność umowy wzajemnej w rozumieniu art. 83 § 1 k.c. występuje wówczas, gdy strony umowy składając oświadczenia woli nie zamierzają osiągnąć skutków, jakie prawo wiąże z wykonywaniem tej umowy. W odniesieniu do umowy o pracę oświadczenia te zawierają określone w art. 22 k.p. elementy umowy o pracę, tj. zobowiązanie pracownika do wykonywania pracy i zobowiązanie pracodawcy do wypłacania wynagrodzenia. Natomiast ich pozorność polega na tym, że przy ich składaniu obie strony mają świadomość, że osoba określona w umowie jako pracownik nie będzie świadczyć pracy, a osoba figurująca jako pracodawca nie będzie korzystać z jej pracy.

Okoliczności faktyczne zaistniałe w sprawie świadczą o tym, że umowa o pracę miała charakter pozorny i z tego powodu jest nieważna na podstawie art. 83 § 1 k.c. w związku z art. 300 k.p.

Należy przyjąć, że obie strony zawierając umowę o pracę z góry przyjęły, iż umowa ta zostaje zawarta tylko w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego, w szczególności związanych z urodzeniem dziecka przez wnioskodawczynię i pozorowały przesłanki ubezpieczenia społecznego stwarzając wrażenie wykonywania pracy na stanowisku menadżera kontraktu m.in. poprzez opłacanie składek na ubezpieczenie, sporządzenie dokumentacji pracowniczej, wykonywanie przez wnioskodawczynię pewnych czynności w biurze, czy w terenie.

Podkreślić trzeba, co zasadnie podniósł Sąd pierwszej instancji, że przedłożona w sprawie dokumentacja pracownicza nie stanowi wystarczającego dowodu na to, że strony łączył stosunek pracy. Spełnienie warunków formalnych zatrudnienia w postaci sporządzenia umowy o pracę, prowadzenia akt osobowych, zgłoszenia do ubezpieczenia nie jest wystarczające do przyjęcia, że doszło do powstania pomiędzy stronami stosunku pracy. Konieczne jest ustalenie, że strony miały zamiar wykonywać obowiązki stron stosunku pracy i to czyniły. W orzecznictwie przyjmuje się wręcz, że nie może być tolerowana sytuacja, w której osoba zainteresowana w uzyskaniu świadczeń z ubezpieczenia społecznego, do których nie ma tytułu, z pomocą płatnika składek wytwarza dokumenty służące wyłącznie do tego celu (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18 maja 2006 r. III UK 32/06 LEX nr 957422).

W ocenie Sądu Apelacyjnego w dacie sporządzania umowy obie strony miały świadomość stanu skarżącej, która znajdowała się w trzecim miesiącu ciąży, było więc oczywiste, że wkrótce nie będzie świadczyć pracy.

Sąd nie dał wiary zeznaniom wnioskodawczyni i zainteresowanego, że ten nie wiedział o ciąży skarżącej w momencie zawierania umowy. Ich twierdzenia stoją bowiem w sprzeczności z pozostałymi okolicznościami sprawy. Nieposiadająca żadnego doświadczenia w branży budowlanej N. L. została zatrudniona na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony z wynagrodzeniem 5.650 złotych brutto. Wynagrodzenie to znacznie przewyższało płace pozostałych pracowników firmy, w tym kierowników budowy. Nadto z akt ZUS wynika, że na jej miejsce zatrudniony został, na podstawie umowy zlecenia, mgr inż. P. B. z wynagrodzeniem jedynie 1.500 złotych brutto. Zainteresowany w piśmie skierowanym do Zakładu w dniu 1 października 2012 roku wskazał, że powyższa osoba

przejęła obowiązki wnioskodawczyni (k. 11 akt ZUS). Tak duża dysproporcja w zarobkach skarżącej i pozostałych pracowników przemawia za uznaniem, że strony, mając świadomość tego, że wkrótce ciężar wypłacania odwołującej świadczenia w tak znacznej wysokości spocznie na Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych uzgodniły preferencyjne warunki umowy.

Jednocześnie z zeznań zainteresowanego wynika, że przed zatrudnieniem wnioskodawczyni w firmie nie istniało stanowisko menagera kontraktu, a pomimo długotrwałej nieobecności jej w firmie przez okres około trzech lat nikt na takim stanowisku nie został zatrudniony. Strony umowy o pracę nie wykazały więc w istocie aby po stronie pracodawcy istniała realna potrzeba zatrudnienia odwołującej. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wielokrotnie zaś stwierdzano, że przy ocenie pozorności umowy o pracę racjonalność zatrudnienia, potrzeba zatrudnienia pracownika są przesłankami istotnymi dla oceny ważności umowy (por. wyroki Sądu Najwyższego z 2 lutego 2000 r., II UKN 359/99 opubl. OSNP 2001/13/447, z 17 marca 1998 r., II UKN 568/97 opubl. OSNP 1999/5/187).

N. L. silnie akcentowała w toku sprawy, że jej poprzednia ciąża przebiegała z istotnymi komplikacjami, była traumą. W tym kontekście Sąd uznał za niewiarygodne zeznania wnioskodawczyni, że w trzecim miesiącu ciąży planowała wykonywanie pracy na terenie oddalonym od jej miejsca zamieszkania o ponad 200 kilometrów. Nawet jeżeli uzgodniono z pracodawcą, co nie znalazło odzwierciedlenia w treści dokumentacji pracowniczej, że skarżąca nie musiała być obecna codziennie w siedzibie firmy w T., to nadal do jej podstawowych zadań należeć miało poszukiwanie zleceń na terenie kilku województw. Powyższy rodzaj pracy wiąże się z wielogodzinnymi podróżami w wymuszonej pozycji. Przy czym nie są również wiarygodne zeznania stron, że wydatki związane z takimi wyjazdami pokrywał pracodawca na podstawie przedkładanych faktur, bowiem w odwołaniu skarżąca wyraźnie wskazała, że sama ponosiła koszty podróży służbowych, w tym paliwa oraz noclegu.

Jak wyżej wskazano, przyjęta w umowie wysokość wynagrodzenia 5.650 zł brutto była znacznie wyższa od wynagrodzeń innych pracowników i nie znajdowała uzasadnienia w kwalifikacjach odwołującej. Miała ona niewątpliwie duże doświadczenie w zakresie sprzedaży usług telekomunikacyjnych, które jednakże pozostawało bez znaczenia przy podjęciu pracy w firmie budowlanej i to na stanowisku menagera kontraktu, a zatem już z samej nazwy i zakresu czynności wymagającego wiedzy budowlanej - na co zwrócili uwagę zeznający w sprawie świadkowie - której skarżąca nie posiadała. Podkreślić należy, że bezcelowe jest porównywanie wynagrodzenia odwołującej z wynagrodzeniami menadżerów w innych zakładach pracy, bowiem miarodajną wiedzę na temat adekwatności jej wynagrodzenia uzyskać można wyłącznie poprzez porównanie tego wynagrodzenia z zarobkami innych pracowników (...).

N. L. w zakresie czynności pracowniczych miała: negocjacje z inwestorem, kontrolowanie realizacji kontraktu, udział w spotkaniach z firmami podwykonawczymi oraz czynności stricte biurowe (obsługa komputera, drukarki, wprowadzanie danych). Podkreślić jednak trzeba zupełny brak doświadczenia wnioskodawczyni w zakresie negocjacji z inwestorami budowlanymi, czy w zakresie kontrolowania wykonania kontraktu budowlanego, co wykluczało niezwłoczne przystąpienie do pracy o takim charakterze. W ocenie Sądu Apelacyjnego zainteresowany wiedząc, że odwołująca jest w ciąży, musiał mieć świadomość, że w ograniczonym czasie, jaki pozostał do porodu (zakładając, że pracowałyby do momentu porodu), nie będzie w stanie przekazać jej wiedzy niezbędnej do skutecznego wykonywania obowiązków określonych w umowie.

N. L. zatem z racji braku doświadczenia nie mogła prowadzić i nie prowadziła żadnych negocjacji z inwestorami, czy podwykonawcami. Z tych samych powodów nie kontrolowała realizowanych kontraktów. Nie wykonywała zatem najbardziej podstawowych obowiązków menadżera kontraktu. Wymienione na rozprawie apelacyjnej przez wnioskodawczynię oraz zainteresowanego działania skarżącej na rzecz firmy w postaci negocjowania cen z inwestorem, czy podwykonawcami, nie mogły mieć miejsca w pierwszym miesiącu pracy skarżącej i w powyższym zakresie Sąd Apelacyjny nie dał wiary zeznaniom stron. Należy zwrócić uwagę, że – jak podały strony - skarżąca od września 2015 r. wykonuje pracę u E. K. i z tej przyczyny ma obecnie rozleglejszą wiedzę na temat funkcjonowania firmy, niż w okresie bezpośrednio po zawarciu umowy o pracę.

Ponadto uznać również trzeba, że z uwagi na sporadyczne pobyty w siedzibie firmy, ubezpieczona nie wykonywała również w sposób ciągły czynności biurowych wskazanych w umowie o pracę. Jej samodzielne wyjazdy w teren były nieliczne, zasadniczo towarzyszyła kilkakrotnie zainteresowanemu oraz A. K.. Wreszcie nie sposób dać wiary twierdzeniom wnioskodawczynie, że w ramach odwiedzanych inwestycji sprawdzała specyfikację techniczną, gdyż nie wymagało to wiadomości specjalistycznych.

Stwierdzić zatem należy, że zawierając przedmiotową umowę o pracę obie strony wiedziały, że z uwagi na ograniczony momentem porodu okres świadczenia pracy, N. L. nie będzie wykonywać pracy w charakterze menadżera kontraktu, gdyż nie ma ku temu żadnego przygotowania, ani doświadczenia. W sytuacji, gdy wedle zeznań zainteresowanego, menadżer kontraktu był mu pilnie potrzebny w celu rozszerzenia działalności firmy, zawarcie umowy z osobą niedoświadczoną w branży budowlanej, wymagającą szkolenia w tym kierunku, w żaden sposób nie służyło realizacji aktualnych celów zainteresowanego.

Należy przyznać rację skarżącej, że umowa o pracę nie jest umową rezultatu, stąd fakt, że do czasu zwolnienia lekarskiego w związku z ciążą doprowadziła do zawarcia jednej zaledwie umowy z podwykonawcą, nie może stanowić kluczowego argumentu przemawiającego za nieważnością zawartej umowy. Aczkolwiek w świetle całokształtu poczynionych w sprawie ustaleń zawartą umowę należało uznać za nieważną, jako zawartą dla pozorów.

Bezzasadna jest argumentacja apelującej jakoby zeznający w sprawie świadkowie byli mało wiarygodni z racji występującego u nich poczucia krzywdy wywołanego świadomością wysokich zarobków wnioskodawczynie. Zauważyć należy, że z zeznań J. W. wynika, iż w chwili składania zeznań nie pracował u zainteresowanego, gdyż otrzymał korzystniejszą ofertę. Nadto świadkowie zeznali w procesie, że nie była im znana wysokość wynagrodzenia skarżącej.

Za niezasadny trzeba też ocenić zarzut naruszenia art. 176 Konstytucji RP w związku z art. 15 k.p.a. i art. 180 k.p.a. poprzez naruszenie zasady dwuinstancyjności, wobec braku przeprowadzenia przez Sąd I instancji postępowania wyjaśniającego. Fakt, że Sąd Okręgowy w całości podzielił argumentację organu rentowego w sprawie i nie przyznał racji stronie odwołującej się od decyzji organu nie oznacza, że gwarantowana konstytucyjnie zasada dwuinstancyjności postępowania sądowego została w ten sposób naruszona. Interpretowanie niekorzystnego dla skarżącej wyroku sądu jako naruszenia zasady dwuinstancyjności postępowania świadczy o niezrozumieniu istoty tej zasady i nie może stanowić skutecznego zarzutu apelacyjnego.

Natomiast zawarte w apelacji żądanie uwzględnienia apelacji m. in. poprzez stwierdzenie, że N. L. przysługuje prawo do zasiłku macierzyńskiego od 22 listopada 2012 r. do 8 maja 2013 r. jest zupełnie bezzasadne z uwagi na to, że przedmiotem niniejszego postępowania jest podleganie ubezpieczeniom społecznym, a nie prawo do świadczenia. Nadto z akt sprawy wynika, że w sprawie z odwołania od decyzji organu rentowego w przedmiocie odmowy prawa do zasiłku macierzyńskiego zostało wszczęte postępowanie przed Sądem Rejonowym w Lublinie.

Reasumując, w sprawie niniejszej wszystkie okoliczności wskazują, że umowa o pracę zawarta pomiędzy stronami była czynnością pozorną, gdyż zamiarem stron nie było faktyczne zatrudnienie wnioskodawczynie jako pracownika na stanowisku menadżera kontraktu, a jedynie stworzenie pozorów takiego zatrudnienia w celu uzyskania przez nią świadczeń z ubezpieczenia społecznego w związku z faktem, że była w ciąży. Przy czym obie strony miały świadomość jej pozorności. Tymczasem jedynie z nawiązaniem stosunku pracy wiążą się różne konsekwencje, do których między innymi należy podleganie obowiązkowemu ubezpieczeniu społecznemu. Tytułem takiego obowiązkowego ubezpieczenia, zarówno emerytalno-rentowego na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2015 r., poz. 121), jak i chorobowego na podstawie art. 11 ust. 1 ustawy oraz wypadkowego (art. 12 ust. 1 powołanej ustawy), jest bowiem zgodnie z art. 8 ust. 1 ustawy pozostawanie w stosunku pracy.

Na podstawie art. 13 pkt 1 cytowanej ustawy, ubezpieczenie trwa od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku. Podleganie ubezpieczeniu wynika zatem z prawdziwego zatrudnienia, a nie z samego faktu zawarcia umowy o pracę (wyrok SN z dnia 19 października 2007 r. sygn. akt II UK 56/07, LEX nr 376433).

Zawarcie umowy o pracę dla pozorów nie może rodzić skutków prawnych i stanowić podstawy do uznania, że osoba, która zawarła taką umowę podlega ubezpieczeniu społecznemu pracowników. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, do objęcia pracowniczym ubezpieczeniem społecznym nie może dojść wówczas, gdy zgłoszenie do ubezpieczenia dotyczy osoby, która nie jest pracownikiem, a zgłoszenie to następuje pod pozorem zatrudnienia.

Zaskarżony wyrok odpowiada zatem prawu i musi się ostać, apelacja nie zawiera zaś żadnej argumentacji przemawiającej za uwzględnieniem wniesionego środka zaskarżenia.

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 385 k.p.c., jak w sentencji.