

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 października 2014r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSA Marek Szymanowski (spr.)

Sędziowie: SA Barbara Orechwa-Zawadzka

SO del. Marzanna Rogowska

Protokolant: Agnieszka Charkiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 października 2014 r. w B.

sprawy z odwołania J. D. (1) oraz A. B.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.

o ustalenie nieistnienia ubezpieczenia

na skutek apelacji A. B.

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku V Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 27 stycznia 2014 r. sygn. akt V U 1801/13

I. **oddala apelację,**

II. **zasądza od A. B. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. kwotę 120 zł (sto dwadzieścia złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za II instancję.**

Sygn. akt III AUa 606/14

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. decyzją z dnia 28 sierpnia 2013 r. na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 1, art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1, art. 38 ust 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009 r., nr 205, poz. 1585, ze zm.) w związku z art. 83 k.c. oraz art. 300 k.p. stwierdził, że A. B. z tytułu zatrudnienia w charakterze pracownika u swojego brata J. D. (1) nie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym, wypadkowego i chorobowego od dnia 1 kwietnia 2013 r. ZUS uznał zawartą przez nich umowę za pozorną. Wskazał, że jej postanowienia wyraźnie rozmiągają się ze sposobem realizacji. Zdaniem organu rentowego, nie zachodziła realna potrzeba zawarcia takiej umowy, pracodawca nie kontrolował pracownicy, nie korzystał z jej pracy oraz nie udostępnił środków do realizowania umowy. Ponadto A. B. wystąpiła z roszczeniem o zasiłek z ubezpieczenia chorobowego po stosunkowo krótkim okresie od zawarcia umowy o pracę. Zdaniem ZUS wynika z tego, że zgłoszenie jej od dnia 1 kwietnia 2013 r. do ubezpieczenia pracowniczego zmierzało wyłącznie do uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego - zasiłku chorobowego oraz zasiłku macierzyńskiego. Organ rentowy przyjął, że stanowisko pracy A. B. zostało stworzone w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Wskazał, że stosunek ubezpieczeniowy jest następczy wobec stosunku pracy i powstaje tylko wtedy, gdy stosunek

pracy jest realizowany. W konsekwencji stwierdził, że skoro stosunek pracy nie powstał, nie istnieje także stosunek ubezpieczeniowy, nawet jeśli została opłacona składka na ubezpieczenie społeczne.

W odwołaniu od decyzji płatnik i ubezpieczona podnieśli, że A. B. faktycznie wykonywała pracę, a postanowienia umowy były całkowicie zgodne z zakresem wykonywanej pracy. J. D. (1) potwierdził, że A. B. jest jego siostrą. Pozwoliło mu to jednak na uzyskanie pewności dobrze wykonanej pracy oraz stanowiło potwierdzenie jej kompetencji. Wszystkie obowiązki związane z zatrudnieniem pracownicy zostały dopełnione. Na bieżąco biuro przekazywało dokumenty kadrowe, płacowe, które były uzupełniane w każdym dniu pracy. Zdaniem wnioskodawców, dowodem potwierdzającym świadczenie pracy były na bieżąco podpisywane listy obecności, ewidencje czasu pracy, listy płac i sporządzone kosztorysy. A. B. miała do dyspozycji stanowisko pracy w siedzibie firmy. Codziennie podczas wykonywania obowiązków korzystała z materiałów koniecznych do wykonywania kosztorysów. Na zarzut ZUS o braku uzupełnieniu stanowiska pracy o kolejnego pracownika, J. D. (1) odpowiedział, że zwolnienia lekarskie A. B. były zbyt krótkie, co nie pozwalało domniemywać, że nie wróci ona po tym okresie do pracy. Ponadto poniesienie dodatkowych kosztów na znalezienie i przeszkolenie nowego pracownika, uniemożliwiło podjęcie decyzji o zatrudnieniu dodatkowej osoby.

W odpowiedzi na odwołanie ZUS wnosił o jego oddalenie podtrzymując stanowisko zajęte w uzasadnieniu decyzji. Wniósł także o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy w Białymstoku wyrokiem z dnia 27 stycznia 2014 r. oddalił odwołanie (pkt 1 sentencji wyroku) oraz zasądził od J. D. (1) i A. B. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. po 60 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 29 marca 2013 r. A. B. zawarła z J. D. (1) (brat) umowę o pracę na czas nieokreślony od dnia 1 kwietnia 2013 r. na stanowisku kosztorysant w pełnym wymiarze czasu pracy z wynagrodzeniem 2.500 zł. Strony ustnie ustaliły, że do obowiązków wnioskodawczyni należało przede wszystkim wyliczanie wartości potrzebnych materiałów na instalacje grzewczo-sanitarne, mocy potrzebnych grzejników do poszczególnych pomieszczeń, przeliczanie ilości punktów grzewczych i wodnokanalizacyjnych, poszukiwanie tańszych materiałów, dobieranie odpowiednich grzejników z katalogu, sporządzanie kosztorysów robót instalacyjno-sanitarnych. Praca była wykonywana w godzinach 09:00-17:00. Do dyspozycji wnioskodawczyni oddane zostało wyposażenie biurowe: stół, komputer, kalkulator, drukarka.

Sąd Okręgowy stwierdził, że A. B. z tytułu zatrudnienia w charakterze pracownika u J. D. (2) została zgłoszona do ubezpieczeń społecznych oraz ubezpieczenia zdrowotnego od 1 kwietnia 2013 r. (od czerwca korzystała ze zwolnień lekarskich). Ustalił też, że pobierała zasiłek chorobowy w związku z ciążą od dnia 16 lipca 2013 r. do dnia 3 września 2013 r.

Sąd Okręgowy na podstawie wyjaśnień J. D. (1) ustalił, że odwołujący mieszka wraz z żoną A. D., dzieckiem oraz swoim ojcem w B. przy ul. (...). W mieszkaniu tym prowadzi jednoosobową działalność gospodarczą. Nie zatrudnia pracowników. Zajmuje się usługami hydraulicznymi i sanitarnymi. Współpracuje z kolegą M. K.. Dodatkowo posiada magazyn w H. (na obecny moment w stanie surowym), gdzie trzyma narzędzia wielkogabarytowe. Część narzędzi przechowuje w mieszkaniu. Klientów pozyskuje głównie z polecenia, czasem z ogłoszeń. J. D. (1) wyjaśnił dalej, że A. B. na podstawie zawartej umowy o pracę wykonywała wyceny instalacji. Sporządzała je opierając się na planach budynków. Wycena zajmowała ok. 4 godziny. Pokazał siostrze, jak właściwie sporządzać kosztorysy. Kilka wycen zrobił razem z nią. Podczas składania wyjaśnień przed Sądem nie wiedział, jakie wykształcenie posiada siostra. Po odliczeniu wszelkich kosztów jego dochód miesięczny wynosi ok. 6.000 zł. Obecnie pracuje od 07:00 do 21:00, a w weekendy sam musi sporządzać kosztorysy. Jest podatnikiem podatku VAT, sam kupuje materiały. Podał, że jego siostra w spornym okresie sporządziła 19 wycen. A. B. pracowała w biurze mieszczącym się w jego mieszkaniu, od kwietnia do czerwca w godzinach 09:00 - 17:00. Czasami pracowała codziennie, ale zdarzało się, że była w pracy raz, dwa razy w tygodniu, w zależności od potrzeby. Do wyceny niezbędny był projekt budynku, plan, na którym oznaczono, gdzie jest ogrzewanie, grzejniki, a także linijka do wymierzenia, kalkulator, długopisy, flamastry. Podał, że przepada mu teraz część wycen,

ponieważ nie ma czasu kogoś przeszkolić w celu zatrudnienia. J. D. (1) wskazał, że na miejsce swojej siostry nikogo nie zatrudnił.

W oparciu o wyjaśnienia A. B. Sąd Okręgowy ustalił, że odwołująca przebywała w Anglii przez pięć lat, gdzie pracowała w sklepie. Po powrocie do Polski w 2012 r. zamieszkała w B. i zarejestrowała się w urzędzie pracy. Bezskutecznie poszukiwała pracy. Zawarła umowę o pracę ze swoim bratem J. D. (1). Praca była świadczona w godzinach od 09:00 do 17:00 za wynagrodzeniem w wysokości 2.500 zł brutto. Siedzibą firmy jest mieszkanie jej ojca, w którym miała stałe zameldowanie. A. B. wyjaśniła, że mieszka w B. i do pracy musiała dojeżdżać samochodem. W pracy zajmowała się sporządzaniem kosztorysów robót instalacyjno-sanitarnych, poszukiwaniem tańszych materiałów, dobieraniem odpowiednich grzejników z katalogu. Kosztorys był sporządzany na podstawie planu budynku z zaznaczonym na nim ogrzewaniem panelowym i podłogowym. Odwołująca wyjaśniła, że J. D. (1) płaci podatek VAT. Wyjaśniła też, iż J. D. (1) wychodził wcześniej do pracy, wracał też późno, dlatego zostawiał wytyczne na kartce papieru, wraz z planem budynku. Sporządzenie kosztorysu zajmowało 5-6 godzin. W ciągu dwóch miesięcy odwołująca wykonała ok. 20 kosztorysów. Z wyjaśnień A. B., zdaniem Sądu Okręgowego, wynika, że efektywne wykonywanie jej obowiązków trwało od dnia 1 kwietnia 2013 r., a od czerwca korzystała ze zwolnień lekarskich. Sąd ten stwierdził, iż odwołująca nie zna nazwisk osób, którym wykonywała kosztorysy, tylko nazwy miast, w których postawione były domki jednorodzinne. Dostrzegł też, że J. D. (1) nikogo przed nią i po niej nie zatrudnił (jak wskazała odwołująca, jej brat chyba przejął po niej obowiązki).

Oceniając stan faktyczny, Sąd Okręgowy odwołał się do przepisów art. 83 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p. Podzielił stanowisko Sądu Najwyższego wyrażonego w wyroku z dnia 6 sierpnia 2013 r. w sprawie II UK 11/13, zgodnie z którym, jeżeli strony umowy o pracę nie zamierzają wywołać skutku prawnego w postaci nawiązania stosunku pracy, a ich oświadczenia uzewnętrznione umową o pracę zmierzają wyłącznie do wywołania skutku w sferze ubezpieczenia społecznego, to taka umowa jako pozorna jest nieważna (w świetle przepisu art. 83 § 1 k.c.). Okoliczność, że zgłoszenia danej osoby do ubezpieczeń społecznych dokonuje rzekomy pracodawca, nie oznacza, że wnioskując o świadczenia z ubezpieczeń społecznych, z powołaniem się na objęcie go takimi ubezpieczeniami w związku z zawarciem umowy o pracę, nie wprowadza świadomie w błąd organu rentowego w rozumieniu art. 84 ust. 2 pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Podzielił również pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z dnia 18 października 2005 r., w sprawie II UK 43/05, wedle którego nie można akceptować nagannych i nieobojętnych społecznie zachowań korzystania ze świadczeń z ubezpieczeń społecznych przy zawieraniu umów o pracę na stosunkowo krótki okres przed zajściem zdarzenia rodzącego uprawnienia do świadczenia i ustaleniu wysokiego wynagrodzenia w celu uzyskania naliczonych od takiej podstawy świadczeń. Dalej uznał, że opisana w tym orzeczeniu sytuacja ma miejsce w niniejszej sprawie, co uzasadnił tym, iż A. B. w sposób przemyślany i świadomy zawarła umowę o pracę, w celu uzyskania zasiłku związanego z ciążą i macierzyństwem. Dodał, że kobieta podejmująca pracę w zaawansowanej ciąży działa w zamiarze zniszczenia się bardzo pewnego ryzyka - urodzenia się dziecka. Uznał za zrozumiałą okoliczność, iż wnioskodawczyni chciała polepszyć swoją sytuację materialną. Podkreślił jednak, że działania A. B. sprowadzały się tylko i wyłącznie do pozyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego. W konsekwencji nie zgodził się, aby powszechną praktyką stało się ubieganie o zasiłki przez kobiety, które w trakcie ciąży podejmują krótkookresową pracę.

Sąd Okręgowy przywołał także pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie II UK 314/03, zgodnie z którym rzeczywisty charakter pracowniczego zatrudnienia osób bliskich pracodawcy wymaga nie tylko stwierdzenia braku formalnych zakazów do ich zatrudniania w ramach stosunku pracy, ale rygorystycznych ustaleń i przekonującej oceny, że zostały spełnione formalne i realne warunki do podjęcia zatrudnienia, a następnie miało miejsce rzeczywiste wykonywanie przez osobę bliską obowiązków o cechach charakteryzujących stosunek pracy wywołujących zobowiązanie pracownicze. Jest to niezbędne dla wyeliminowania z obrotu prawnego zachowań osób bliskich zmierzających do obejścia lub nadużycia prawa do korzystniejszego tytułu i świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Sąd Okręgowy podzielił również stanowisko Sądu Najwyższego, wyrażone w wyroku z dnia 19 października 2007 r. w sprawie II UK 56/07, w którym Sąd Najwyższy wskazał, że podleganie ubezpieczeniu społecznemu wynika z prawdziwego zatrudnienia, a nie z samego faktu zawarcia umowy o pracę. Dokument w postaci

umowy o pracę nie jest niepodważalnym dowodem na to, że osoby podpisujące go, jako strony umowy, faktycznie złożyły oświadczenia woli o treści zapisanej w dokumencie.

Analizując stan faktyczny sprawy, Sąd Okręgowy stwierdził, że jeśli wnioskodawcy wywodzili określone skutki prawne z faktu wynikającego z zawarcia umowy o pracę, to na nich spoczywał obowiązek dostarczenia odpowiednich dowodów w celu wykazania prawdziwości swoich twierdzeń. Zdaniem Sądu Okręgowego, odwołujący nie udowodnili jednak, aby A. B. wykonywała pracę na rzecz J. D. (2). Nie złożyli wniosku o przesłuchanie żadnych świadków. Nikt nie potwierdził, aby wnioskodawczyni sporządzała kosztorysy w firmie brata. Nie zostało także przedstawione potwierdzenie od jakiegokolwiek inwestora o wykonywaniu kosztorysów przez A. B.. Dokumentacja przedstawiona przez wnioskodawcę nie jest dowodem faktycznego istnienia pomiędzy stronami stosunku pracy. Dołączone do akt kosztorysy nie zawierają dowodów potwierdzających, że zostały sporządzone przez wnioskodawczynię. Posiadane przez A. B. wykształcenie - technik hotelarstwa i ukończony licencjat na kierunku turystyka i rekreacja, może natomiast świadczyć o braku właściwych kwalifikacji do wykonywania pracy u J. D. (2).

Sąd Okręgowy ocenił, że dysponentami postępowania dowodowego są same strony, to na nich spoczywa ciężar dowodu i są one obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. W ocenie tego Sądu, wnioskodawcy nie przytoczyli wystarczających dowodów na poparcie swoich twierdzeń, ponieśli więc ryzyko niekorzystnego dla siebie rozstrzygnięcia.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji, A. B. nie świadczyła pracy wynikającej z umowy o pracę zawartej z J. D. (1), a strony nie zamierzały osiągnąć takiego celu. Powołując się na utrwalone orzecznictwo Sądu Najwyższego wskazał, że nie podlega pracowniczemu ubezpieczeniu społecznemu osoba zawierająca umowę o pracę dla pozorów. W tym względzie Sąd Okręgowy ocenił, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy jednoznacznie wskazuje, iż zawarta pomiędzy J. D. (1) a A. B. umowa o pracę była pozorna, co w świetle art. 83 § 1 k.c. pociąga za sobą jej nieważność. Dodał, że pozorność polega na tym, że faktycznie A. B. nie wykonywała żadnych obowiązków, a umowa została jedynie zawarta w celu nabycia przez nią świadczenia z ubezpieczenia społecznego. Zdaniem Sądu Okręgowego, nie wywołuje ona zatem żadnych skutków prawnych, w tym podlegania ubezpieczeniom społecznym. Sąd ten przyjął, że zatrudnienie A. B. przez jej brata było ukierunkowane wyłącznie na uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego, bowiem zatrudnienie jej nie było uzasadnione potrzebami pracodawcy. Oceniał, że J. D. (1) przed zatrudnieniem siostry wszystkie powierzone jej czynności wykonywał sam, podobnie podczas jej nieobecności w pracy. Zatem uznał, że A. B. została zatrudniona na specjalnie dla niej utworzonym stanowisku, bez potrzeby stosowania jakichkolwiek zastępstw, pomimo jej długotrwałych nieobecności w pracy. Przy tej ocenie wziął pod uwagę, że pracodawca nie utworzył nowego stanowiska pracy po odejściu wnioskodawczyni, nie przyjął też nikogo na zastępstwo. Uznał, że nie zachodziła realna potrzeba zawarcia umowy o pracę, a strony nie zamierzały realizować obowiązków wynikających z umowy o pracę. Dodał, że do zawarcia umowy o pracę doszło w trakcie zaawansowanej ciąży, a ponadto nikt postronny nie widział wykonywanej przez odwołującą pracy. W konsekwencji uznał, że celem zawarcia umowy było jedynie umożliwienie odwołującej skorzystania ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego w związku z chorobą.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wywiodła A. B.. Z treści apelacji wynika, iż zaskarżyła wyrok w całości. Wniosła o odwołanie wyroku i wydanie nowego, ustalenie obowiązku ubezpieczenia i uchylenie decyzji (...) o nr (...) o niepodleganiu obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu i chorobowemu od dnia 1 kwietnia 2013 r., wypłatę zaległych, nie wypłaconych przez ZUS świadczeń wraz z ustawowymi odsetkami oraz o pouczenie ZUS w kwestii wysokiej szkodliwości społecznej, poprzez stosowane przez ten Urząd praktyki nękania kobiet będących w ciąży w formie wstrzymywania zasiłków chorobowych, wstrzymywaniem ubezpieczeń zdrowotnych i innych z tym związanych przy pomocy pism i decyzji urzędowych.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył:

Apelacja jest niezasadniona.

Analiza okoliczności niniejszej sprawy pozwala stwierdzić, iż istota sporu sprowadza się do ustalenia, czy A. B. podlegała ubezpieczeniu społecznemu z tytułu umowy o pracę na czas nieokreślony, zawartej w dniu 1 kwietnia 2013 r. z J. D. (1), prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą (...) Technika (...).

Oceniając stan faktyczny sprawy, Sąd Apelacyjny w pełni aprobuje stanowisko Sądu Okręgowego, wyrażone w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Sąd Okręgowy dokonał właściwych ustaleń faktycznych w sprawie i przeprowadził właściwą ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, zgodnie z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego (art. 233 § 1 k.p.c.), na podstawie jego wszechstronnego rozważenia. Wszechstronnego, a więc polegającego na rzetelnej, bezstronnej ocenie wyników postępowania i ich prawidłowej interpretacji, przy uwzględnieniu zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego. W tym też względzie Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił, że w okresie od dnia zawarcia umowy A. B. nie podlegała pracowniczemu ubezpieczeniu społecznemu.

Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 1442 ze zm., zwana dalej: u.s.u.s.) obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i art. 9, osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są pracownikami. Pracownikami, stosownie do art. 8 ust. 1 u.s.u.s., są osoby pozostające w stosunku pracy, przez nawiązanie którego, w myśl art. 22 § 1 k.p., pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca do zatrudnienia pracownika za wynagrodzeniem. Zatem, praca w ramach stosunku pracy jest wykonywana w ścisłym reżimie pracowniczym, którego cechy, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego, są następujące: 1) pracownikiem jest osoba fizyczna, która zobowiązuje się do pracy w zamian za wynagrodzenie, 2) przedmiotem umowy ze strony pracownika jest samo pełnienie (wykonywanie) pracy, 3) przy wykonywaniu której nie jest on obciążony ryzykiem realizacji zobowiązania, 4) pracownik obowiązany jest on świadczyć pracę osobiście, 5) będąc w realizacji zobowiązania podporządkowanym pracodawcy (wyrok Sądu Najwyższego z 18 maja 2006 r., II UK 164/2005, LexPolonica nr 1287666).

Za ugruntowany w judykaturze i doktrynie uznać również należy pogląd, iż nie podlega pracowniczemu ubezpieczeniu społecznemu osoba, która zawarła umowę o pracę dla pozorów. 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, a więc w sytuacji, gdy przy składaniu oświadczeń woli obie strony mają świadomość, że osoba określona w umowie o pracę, jako pracownik nie będzie świadczyć pracy, a osoba wskazana, jako pracodawca nie będzie korzystać z jej pracy. O tym, czy strony istotnie nawiązały umowę o pracę nie decyduje 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. 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 k.p. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 stycznia 2008 r., I UK 223/07, LEX nr 442836, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 października 2006 r., I UK 120/06, OSNP 2007/19-20/294, M. Raczkowski "Pozorność w umownych stosunkach pracy" Lexis-Nexis, Warszawa 2010, s.200-202). Do ustalenia, że doszło do powstania pomiędzy stronami stosunku pracy nie jest zatem 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. Podobnie stwierdził, Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z dnia 14 lutego 2013 r. (III AUa 1432/12, LEX nr 1293598).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego nie pozwala uznać, aby skarżąca faktycznie świadczyła obowiązki na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony zawartej z J. D. (1), prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą (...) Technika (...). Odmienne wnioski nie można wyprowadzić pomimo, że skarżąca przedłożyła pisemną umowę o pracę na czas nieokreślony oraz niezbędne dokumenty pracownicze, w tym zaświadczenie o odbyciu szkolenia bhp (instruktaż ogólny i stanowiskowy), zaświadczenia o braku przeciwwskazań

do świadczenia pracy na stanowisku kosztorysanta. O tym bowiem, czy strony istotnie nawiązały stosunek pracy, stanowiący tytuł ubezpieczeń społecznych, nie decyduje samo formalne zawarcie umowy o pracę, wypłata wynagrodzenia, przystąpienie do ubezpieczenia i opłacenie składki, wystawienie świadectwa pracy, ale faktyczne i rzeczywiste realizowanie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy, a wynikających z art. 22 § 1 k.p. Istotne więc jest, aby stosunek pracy zrealizował się przez wykonywanie zatrudnienia o cechach pracowniczych (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 6 marca 2014 r., III AUa 997/13, LEX nr 1461092, wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 27 marca 2014 r., III AUa 923/13, LEX nr 1454453, wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 13 listopada 2013 r., III AUa 358/13, LEX nr 1394157).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, ocena wyjaśnień A. B. i J. D. (1) pod kątem istnienia elementów stosunku pracy, o których mowa w art. 22 § 1 k.p., wskazywała na brak świadczenia przez odwołującą pracy na rzecz J. D. (1) w sposób stały, zorganizowany i podporządkowany kierowniczej roli pracodawcy. O stałym wypełnianiu przez odwołującą obowiązków w ramach umowy o pracę nie mogły świadczyć wyjaśnienia J. D. (1) dotyczące faktycznego czasu pracy poświęcanego przez skarżącą na wykonywanie powierzonych jej obowiązków. Z wyjaśnień tych wynika, że skarżąca czasami pracowała codziennie, a niekiedy raz, dwa razy w tygodniu. Już ta okoliczność wskazuje, że odwołująca nie wykonywała pracy w pełnym wymiarze czasu pracy, tak jak na to wskazują postanowienia zawartej przez nią umowy o pracę. Wprawdzie godziny jej pracy wynikały z listy obecności, jednak, zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie był to dowód wystarczający do uznania realizacji stosunku pracy, dowód ten został bowiem wykreowany przez strony umowy o pracę, która jest kwestionowana

Takiego wiarygodnego dowodu nie może stanowić pisemne oświadczenie świadka A. D. (żony J. D. (1)). W tym oświadczeniu świadek potwierdziła jedynie okoliczność wykonywania pracy na rzecz J. D. (1) w okresie od dnia 1 kwietnia do chwili sporządzenia tego oświadczenia, tj. dnia 8 sierpnia 2013 r. Treść tego pisma nie wykazuje jednak, aby skarżąca świadczyła pracę w pełnym wymiarze czasu pracy, w ustalonych przez pracodawcę godzinach pracy i pod jego kierownictwem. Nie potwierdziła także zakresu wykonywanych przez odwołującą obowiązków, a podkreślić należy, że świadek ta była jedyną osobą mogącą wypowiedzieć się szczegółowo na okoliczność faktycznego zatrudnienia skarżącej (skarżąca wykonywała czynności w domu świadka). Wiedzę tę mogła posiadać, gdyż od dnia 16 listopada 2012 r., tj. dzień urodzenia dziecka, świadek korzystała z urlopu macierzyńskiego (wyjaśnienia J. D. (1) na rozprawie w dniu 6 grudnia 2013 r.). Skarżąca nie wносиła jednak o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania A. D. ani w pismach procesowych składanych w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji ani w apelacji. O przeprowadzenie tego dowodu nie wnosili również odwołujący J. D. (1). Jednakże brak ten nie wynikał, w ocenie Sądu Apelacyjnego, z trudności w dowodzeniu swoich twierdzeń przez odwołujących w postępowaniu sądowym (strona odwołująca prawidłowo przedstawiała dowody na okoliczność potwierdzenia swoich racji).

Analiza stanu faktycznego niniejszej sprawy nie pozwala również uznać, iż świadczenie przez skarżącą pracy miało miejsce w ramach podporządkowania pracowniczego, zarówno organizacyjnego, jak i osobowego. W tym względzie Sąd Okręgowy trafnie zauważył, iż skarżąca nie wykonywała czynności pod ścisłym nadzorem pracodawcy, do jakiego zobowiązuje art. 22 § 1 k.p. Warunki świadczonej przez A. B. pracy wskazują na jej podporządkowanie organizacyjne, poprzez powierzenie obowiązków, polegających m.in. na sporządzaniu kosztorysów. Brak było natomiast osobistego elementu podporządkowania. Wyjaśnienia J. D. (1) potwierdzają, iż nie był on obecny w ustalonych godzinach pracy skarżącej (jak podniósł sam pracuje w godzinach między 7 a 21 – rozprawa z dnia 6 grudnia 2013 r., k. 33). Dlatego, zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie można uznać za udowodnione, iż sprawował on jakikolwiek nadzór nad wypełnianiem przez skarżącą jej obowiązków w obowiązującym ją czasie pracy.

Nie bez znaczenia również pozostaje okoliczność, iż J. D. (1) prowadzi niewielką jednoosobową działalność gospodarczą w branży hydraulicznej. W świetle zasad doświadczenia życiowego zatrudnianie pracownika na podstawie umowy na czas nieokreślony w branży, w której tylko okresowo jest świadczona praca nie jest usprawiedliwione z punktu widzenia zasad racjonalności prowadzenia działalności gospodarczej. Takie wnioskowanie jest o tyle usprawiedliwione, o ile odwołujący wskazał, że zawierając z A. B. umowę o pracę miał na względzie dalszy rozwój swojej firmy. Twierdzenie to, w ocenie Sądu Apelacyjnego, pozostaje w sprzeczności z późniejszym zachowaniem odwołującego. J. D. (1) nie tylko świadomie rezygnuje ze sporządzania kosztorysów i pozyskiwania

nowych potencjalnych klientów, ale również nie zatrudnia nowej osoby w miejsce skarżącej. To pozwala uznać, iż odwołujący, pomimo twierdzeń o istotnej potrzebie powierzenia dodatkowej osobie obowiązków związanych ze sporządzaniem kosztorysów grzewczych i sanitarnych, w ogóle nie miał potrzeby zatrudniania skarżącej na podstawie umowy o pracę.

Należy podkreślić, że racjonalny pracodawca zatrudnia pracownika, dlatego, że potrzebuje w swoim zakładzie pracy siły roboczej. U źródła każdej umowy o pracę leży przyczyna w postaci uzasadnionej przesłankami ekonomiczno - organizacyjnymi konieczności pozyskania pracownika do wykonywania prac określonych przedmiotem działalności gospodarczej pracodawcy. Pracodawca kieruje się własną potrzebą gospodarczą i przy prawidłowym, ważnym stosunku pracy wyłącznie ta potrzeba jest sprawczym czynnikiem zatrudnienia. Sąd Najwyższy wielokrotnie stwierdzał, że przy ocenie pozorności umowy o pracę racjonalność zatrudnienia, potrzeba zatrudnienia pracownika są przesłankami istotnymi dla oceny ważności umowy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2002 r., II UKN 359/99, OSNAPiUS Nr 13, poz. 447, wyrok Sądu Najwyższego z 17 marca 1997 r., II UKN 568/97, OSNAPiUS z 1999 r. Nr 5, poz. 18 oraz wyrok Sądu Najwyższego z 4 lutego 2000 r., II UKN 362/99, OSNAPiUS 2001 r. Nr 13, poz. 449).

Trudno również przyjąć, że J. D. (1) zamierzał zatrudnić A. B. do takich specjalistycznych prac, jak sporządzanie kosztorysów instalacji grzewczych i sanitarnych, wiedząc o tym, że nie ma ona odpowiedniego wykształcenia i doświadczenia w tych dziedzinach. Posiadała ona bowiem tytuł technika hotelarstwa (świadczenie Dojrzałości wystawione przez Technikum Gastronomiczne (...) w B.), tytuł licencjata turystyki i rekreacji (Dyplom Politechniki B. w B. z dnia 10 lipca 2007 r.), kwalifikacje do zajmowania stanowiska nauczyciela (zaświadczenie uzyskania kwalifikacji pedagogicznych do pracy nauczycielskiej z dnia 22 września 2008 r.) oraz doświadczenie w sklepie i na stanowisku recepcjonisty medycznego. Niewiarygodne z punktu widzenia zasady doświadczenia życiowego było również to, że J. D. (1) zatrudnił skarżącą od razu na umowę o pracę na czas nieokreślony, z pominięciem zwykle stosowanego przez pracodawców okresu próbnego. Poza tym nie zgłosił oferty wolnego stanowiska do Urzędu Pracy. W tym też zakresie za niewiarygodne należy uznać twierdzenia J. D. (1), jakoby nie miałby on czasu na przyuczanie do pracy nowego pracownika (w miejsce nieobecnej A. B.). Powyższe pozostaje w sprzeczności z pisemnymi wyjaśnieniami odwołującego, w których objaśnia poszczególne etapy przygotowywania kosztorysów, jednocześnie podnosząc, iż ich sporządzanie nie należy do trudnych czynności. Przy takim założeniu należy zatem uznać, iż omówienie sposobu wykonywania tak ustalonego zakresu obowiązków nie wymagało od odwołującego znacznego nakładu czasowego pracy, a zmniejszyłoby ten czas do minimum, w szczególności, gdyby warunkiem zatrudnienia nowego pracownika było doświadczenie w sporządzaniu kosztorysów instalacji grzewczych i sanitarnych, a zatem zgodnych z przedmiotem działalności odwołującego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, skarżąca nie udowodniła, aby sytuacja finansowa jej pracodawcy pozwalała na zatrudnienie dodatkowej osoby do sporządzania kosztorysów, porównywania cen materiałów itd. Z przedstawionej dokumentacji finansowej w postaci bilansów z podatkowej księgi przychodów i rozchodów za okresy obejmujące miesiące kwiecień - październik 2013 r. wynika, że działalność prowadzona przez odwołującego przynosiła straty. W notatce do tych dokumentów J. D. (1) wyjaśnia, że przychód z tej działalności może być mniejszy niż koszty, gdyż część pieniędzy inwestuje w zakup materiałów, które potrzebne mu są do wykonywania określonych prac. Zwrot tych pieniędzy z narzuconą marżą od 20% do 50% (w zależności od rodzaju materiału) otrzymuje dopiero przy końcowym rozliczeniu z klientem. Nie przedstawił jednak żadnych dokumentów wskazujących, że rzeczywiście takowy dochód uzyskuje, w szczególności, iż jego miesięcznie dochody oscylują w granicach 6.000 zł. Przedłożona dokumentacja wyklucza zaś osiągnięcie takiego dochodu, a skarżący mógł wykazać swój dochód chociażby kopią zeznania podatkowego PIT.

Należy się zgodzić z twierdzeniami apelującej, iż w przepisach prawa nie ma przeciwwskazań do zatrudniania osób bliskich w ramach stosunku pracy (art. 8 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych). Jednakże nie wyklucza to kompetencji organu ubezpieczeń społecznych do weryfikowania deklarowanego tytułu ubezpieczenia społecznego (art. 68 pkt 1 i 2 tej ustawy), zwłaszcza gdy ustalenie to dotyczy osoby bliskiej - siostry (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18 maja 2006 r., II UK 164/2005, LexPolonica nr 1287666). W orzecznictwie przyjęto bowiem, iż zawarcie umowy o pracę między osobami bliskimi nie prowadzi do powstania

obowiązku ubezpieczenia społecznego pracownika, jeżeli praca nie była rzeczywiście wykonywana (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005 r., I UK 296/04, LEX nr 171652).

Nie bez znaczenia w sprawie dla oceny istoty stosunku pracy i jego realności jest zatem fakt bliskiego pokrewieństwa stron tego stosunku pracy oraz fakt, że praca miała być wykonywana w miejscu zamieszkania pracodawcy, gdzie mieszka te ich ojciec. W przypadku pokrewieństwa stron trudno jest z reguły przyjąć podporządkowanie, a z samych wyjaśnień pracodawcy wynika, że praca była świadczona w luźnym reżimie. W sytuacji, w której skarżąca miała wykonywać pracę w miejscu zamieszkania pracodawcy i jej ojca, nawet przebywanie w tym mieszkaniu przez skarżącą wcale nie musi świadczyć o wykonywaniu pracy lecz np. o odwiedzinach rodzinnych. Przedłożenie zdjęć pokoju z biurkiem, na którym znajduje się laptop nie jest dowodem wykonywania przy tymże biurku pracy przez skarżącą. Trywializując nieco można by powiedzieć, iż w obecnych czasach trudno byłoby znaleźć mieszkanie, w którym nie ma biurka z komputerem (laptopem),

Z powyższych rozważań wynikało, że charakter zatrudnienia A. B. nie wypełniał znamion zatrudnienia pracowniczego, a zatem wykonywane przez nią czynności, nie mogły wywoływać skutku w postaci objęcia jej od dnia 1 kwietnia 2013 r. pracowniczym ubezpieczeniem społecznym.

W tych okolicznościach, zdaniem Sądu Apelacyjnego, strony zawarły umowę o pracę dla pozoru bez zamiaru jej realizacji (art. 83 k.c. w zw. z art. 300 k.p.). Pozorność umowy o pracę ma bowiem również miejsce, gdy praca jest faktycznie świadczona, lecz na innej podstawie niż umowa o pracę (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 2011 r. II UK 20/11, OSNP 2012/11-12/145 z dnia 5 października 2006 r., I UK 120/06, OSNP 2007 nr 19-20, poz. 294; z dnia 5 października 2006 r., I UK 342/06, Monitor Prawa Pracy 2008 nr 1, poz. 40; z dnia 8 lipca 2009 r., I UK 43/09, LEX nr 529772). I taka pozorność zawarcia umowy o pracę z dnia 1 kwietnia 2013 r. zaistniała w niniejszej sprawie, stąd nie rodziła ona żadnych skutków w sferze pracowniczej, a co za tym idzie w zakresie ubezpieczeń społecznych z tytułu pozostawania w stosunku pracy, na mocy art. 6 ust. 1, art. 11 ust. 1 i art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych. Materiał dowodowy wykazał bowiem, że strony realizowały co najwyżej umowę cywilnoprawną.

Okolicznością, uniemożliwiającą objęcie A. B. ubezpieczeniem społecznym było bowiem to, że strony zawarły umowę o pracę z góry zakładając, iż nie będą realizowały swoich praw i obowiązków w ramach stosunku pracy, a będą ją świadczyć na innej podstawie niż umowa o pracę. Ich oświadczenia woli w przedmiocie zawarcia umowy o pracę, wbrew stanowisku skarżącej, były zatem pozorne, a przez to nieważne.

Należy podkreślić, że o rozstrzygnięciu w sprawie nie decydował sam fakt, że strony zawarły umowę o pracę w celu uzyskania przez A. B. (będącą wówczas w ciąży) świadczenia z ZUS-u. Podjęcie pracy w wyżej wskazanym celu jest bowiem dopuszczalne i nie świadczy o intencji obejścia prawa czy też o nieważności umowy. Takie stanowisko znajduje potwierdzenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego. W uzasadnieniu wyroku z dnia 9 sierpnia 2005 r. (III UK 89/2005, LexPolonica nr 384617) Sąd Najwyższy stwierdził, 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. W innym orzeczeniu z dnia 21 maja 2010 r. (I UK 43/2010, LexPolonica nr 2551782) stwierdził, że skoro z zawarciem umowy o pracę ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych z 1998 r. wiąże obowiązek ubezpieczenia emerytalnego i rentowych oraz wypadkowego i chorobowego, podjęcie zatrudnienia w celu objęcia tymi ubezpieczeniami i ewentualnie korzystania z przewidzianych nimi świadczeń nie jest obejściem prawa.

Sąd Apelacyjny nie kwestionuje zatem wyrażonego przez Sąd Okręgowy, jak i skarżącą, poglądu popartego orzecznictwem, iż zawarcie umowy o pracę tylko w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego nie jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, jak też podziela pogląd, iż co do zasady bez znaczenia jest fakt zawarcia umowy o pracę z kobietą w ciąży, która niewątpliwie z tego tylko tytułu nie może ponosić żadnych niekorzystnych skutków prawnych, zwłaszcza, iż ustawodawca w szeregu regulacji osoby w takim stanie chroni w sposób szczególny. Wszystko to jednak zdaniem Sądu Apelacyjnego nie zwalania Sądu orzekającego, od oceny umowy o pracę zawartej przez kobietę w ciąży pod kątem skutków w zakresie podlegania ubezpieczeniu pracowniczemu, która uwzględniałaby

– tak jak w przypadku innych ubezpieczonych - wszystkie okoliczności danej sprawy, a nie tylko powierzchowną ocenę części materiału dowodowego co do formalnego zawarcia umowy o pracę i stworzenia pozorów jej realizacji. Efektem takiej oceny powinno być bezsporne ustalenie, czy kobieta w ciąży i jej pracodawca faktycznie realizowali przesłanki umowy o pracę. Tylko bowiem takie stwierdzenie stwarza jej gwarancję ubezpieczenia pracowniczego.

W niniejszej sprawie nie zaistniały okoliczności faktyczne obiektywnie uzasadniające nawiązanie pomiędzy stronami stosunku pracy i zatrudnienie skarżącej na stanowisku kosztorysanta.

Na marginesie Sąd Apelacyjny uznaje za wysoce niestosowne porównanie - zawarte między innymi w apelacji - działań kontrolnych ZUS przeprowadzanych na podstawie uprawnień przyznanych mu wolą ustawodawcy, zmierzających do zapobiegania nadużywania świadczeń z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, a zatem leżących w interesy wszystkich ubezpieczonych - do praktyk doktora M. w Auschwitz (k.62). Ponieważ jednak przyjmuje się, iż Sąd orzekający na podstawie art. 49 §1 ustawy z dnia 27.07.2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2001 Nr 98 poz.1070 ze zm.) może wymierzyć karę porządkową grzywny do 10.000 złotych za ułóżenie Sądowi, innemu organowi państwowemu lub osobom biorącym udział w sprawie tylko w przypadku gdy ma to miejsce w czasie czynności sądowej (np. rozprawy) , zastosowanie tego środka nie było możliwe. Nie pozbawia to organu możliwości skorzystania ze środków ochrony prawnej na zasadach ogólnych.

Uznając wniesioną apelację za niezasadną Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił ją.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na zasadzie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 oraz § 12 ust. 1 pkt 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 2002 r. Nr 163, poz. 1349 z zm.).