

Sygn. akt III AUa 561/22

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 września 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie następującym:

<b>Przewodniczący:</b>	<b>Sędzia Gabriela Horodnicka-Stelmaszczuk (spr.)</b>
------------------------	---

<b>Sędziowie:</b>	<b>Beata Górski</b>
-------------------	---------------------

	<b>Urszula Iwanowska</b>
--	--------------------------

<b>Protokolant:</b>	<b>st. sekr. sąd. Elżbieta Kamińska</b>
---------------------	---

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 września 2023 r. w S.

sprawy (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K.

z udziałem G. K.

o ustalenie istnienia obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym

na skutek apelacji ubezpieczonego i płatnika składek

od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie

z dnia 20 maja 2022 r., sygn. akt IV U 68/22

zmienia zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję w ten sposób, że ustala, iż G. K. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu, wypadkowemu od 1 kwietnia 2019 roku i zasądza od

procesowego w postępowaniu apelacyjnym wraz z ustawowymi odsetkami należnymi po upływie tygodnia od dnia ogłoszenia niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty.

Urszula Iwanowska	Gabriela Horodnicka-Stelmaszczuk	Beata Górską
-------------------	----------------------------------	--------------

Sygn. akt III AUa 561/22

## UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K., decyzją z dnia 23 listopada 2021 roku, nr (...) stwierdził, że G. K. jako pracownik płatniczki składek (...) spółki z o.o. w K. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od 1 kwietnia 2019 roku. W uzasadnieniu wskazano, że przedmiotowa umowa o pracę została zawarta dla pozorów, celem uzyskania przez G. K. uprawnień do świadczeń z systemu ubezpieczeń społecznych.

Odwołanie od wskazanej decyzji wniesiono w imieniu płatniczki składek (...) spółka z o.o. w K.. Odwołujący wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji poprzez uznanie, że G. K. podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu na podstawie umowy o pracę zawartej pomiędzy nim a (...) Sp. z o.o. w K. od 1 kwietnia 2019 roku do chwili obecnej.

W odpowiedzi na odwołanie w imieniu organu rentowego wniesiono o jego oddalenie, powtarzając argumentację przedstawioną w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji. Nadto, domagano się zasądzenia od odwołującej zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych.

Uczestnik G. K. poparł odwołanie wniesione w imieniu płatniczki składek.

Sąd Okręgowy w Koszalinie wyrokiem z dnia 20 maja 2022 r. oddalił odwołanie oraz zasądził od odwołującej (...) Sp. z o.o. w K. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w K. kwotę 180 (stu osiemdziesięciu) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty.

### **Sąd Okręgowy oparł swoje rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych i rozważaniach prawnych:**

(...) spółka z o.o. w K. została wpisana do Rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, pod numerem (...), w dniu 25 maja 2013 roku. Jedynym współnikiem jest W. J., który pełni jednocześnie funkcję prezesa zarządu, upoważnionego do reprezentowania spółki. Firma działa głównie w branży informatycznej, natomiast przedmiotem jej działalności od kilku lat jest również prowadzenie robót budowlanych związanych ze wznoszeniem budynków mieszkalnych i niemieszkalnych.

G. K. urodził się (...). Jest magistrem-inżynierem budownictwa. Od 18 lutego 2019 roku był prokurentem odwołującej spółki, uzyskawszy prokurę samoistną. Za pełnienie tej funkcji nie otrzymywał wynagrodzenia. Jako prokurent zastępował prezesa zarządu spółki w sprawach jej dotyczących pod jego nieobecność. Z W. J. poznali się za pośrednictwem wspólnych znajomych wcześniej, przed pięciu-sześciu laty, kiedy spółka rozpoczęła prowadzenie projektów unijnych na terenie K..

Biuro odwołującej spółki mieści się obecnie w hotelu (...) w K.. Właścicielką i zarządzającą sfinalizowanej już części inwestycji – pierwszego skrzydła wskazanego hotelu jest (...) Sp. z o.o. w K.. Od 7 maja 2012 roku do 16 sierpnia 2018 roku G. K. był członkiem zarządu tej spółki, zaś od 1 października 2017 roku do 31 marca 2019 roku był tam zatrudniony na stanowisku dyrektora ds. technicznych.

Właścicielką drugiego etapu inwestycji hotelu (...) jest (...) spółka z o.o. w K., na zlecenie której nowopowstającą częścią hotelu po jego wybudowaniu ma również zarządzać (...) Sp. z o.o.

W dniu 26 września 2018 roku (...) Sp. z o.o. w K. jako zamawiająca i (...) Sp. z o.o. w K., jako wykonawca, zawarli umowę, na podstawie której zamawiająca zleciła wykonawcy prowadzenie nadzoru inwestycyjnego dla zadania pod nazwą:

„Budowa budynku hotelowego w kategorii 4 gwiazdek w K. na działkach nr (...) obręb nr (...). zlokalizowanych przy ulicy (...)”. Termin rozpoczęcia prac ustalono na 26 września 2018 roku, natomiast ich zakończenia - na dzień odbioru końcowego inwestycji. Strony postanowiły, że obsługa inwestycji będzie pełniona przez wykonawcę do dnia zakończenia i odbioru końcowego inwestycji. Zgodnie z zawartą umową wykonawca miał wyznaczyć zespół osób lub zatrudnić podwykonawców do wykonywania zobowiązań wynikających z umowy.

Wskazana wyżej inwestycja polegała w praktyce na rozbudowie hotelu (...) w K. o drugie, nowe i odrębne skrzydło. Uczestnik G. K. brał wcześniej udział w budowie pierwszego etapu budowy tego hotelu, występując w imieniu ówczesnego inwestora (...) Sp. z o.o., jako dyrektor ds. technicznych. Wówczas wydawał podwykonawcom polecenia co do zakresu robót, konsultował z nimi projekty oraz koordynował wszelkie prace. Brał udział w cotygodniowych naradach konsultacyjnych w sprawie budowy hotelu, na budowie bywał w różnych godzinach, w zależności od potrzeb.

W dniu 1 kwietnia 2019 roku G. K. zawarł z (...) Sp. z o.o. w K. umowę, określoną jako umowa o pracę na czas nieokreślony, na stanowisku dyrektora ds. inwestycji, w pełnym wymiarze czasu pracy, za wynagrodzeniem 17 560 złotych brutto. Jako miejsce wykonywania pracy wskazano adres przy ul. (...) w K..

Obowiązki uczestnika na stanowisku dyrektora ds. inwestycji określono następująco:

a. pracownik odpowiada za właściwą realizację umowy z (...) Sp. z o.o., w szczególności sprawowanie nadzoru inwestorskiego zgodnie z przepisami ustawy Prawo budowlane i stosownymi przepisami wykonawczymi;

b. do obowiązków pracownika w zakresie realizacji umowy z (...) Sp. z o.o. w K. (zwanej Inwestorem) należy sprawowanie roli inwestora zastępczego w procesie przygotowania i realizacji budowy hotelu w K. a także nadzorowanie, koordynowanie i kontrolowanie działań innych pracowników/współpracowników, zatrudnionych przez pracodawcę do realizacji tej umowy, w szczególności:

- prowadzenie spraw formalno-prawnych dotyczących budowy, a leżących po stronie inwestora,
- sprawowanie kontroli zgodności realizacji budowy z projektem i pozwoleniem na budowę, przepisami oraz zasadami wiedzy technicznej,
- zapewnienia nadzoru inwestorskiego w sposób pozwalający generalnemu wykonawcy na skorzystanie z niego nie później niż w dzień następny od daty dokonania wpisu do dziennika budowy oraz umożliwiającego w nagłych przypadkach powiadomienie telefoniczne, również poza godzinami pracy,
- sprawdzenie jakości wykonywania robót i wbudowanych wyrobów budowlanych, a w szczególności zapobieganie zastosowaniu wyrobów budowlanych wadliwych i niedopuszczonych do stosowania w budownictwie,
- czuwanie nad prawidłową, zgodną z harmonogramem organizacją prac wszystkich uczestników procesu budowlanego, zwracanie uwagi wykonawcom inwestora i nadzorowi inwestorskiemu na zauważone kolizje i nieprawidłowości związane z pracami generalnego wykonawcy, zapewnienie przestrzegania zasad BHP, kontrolowanie posiadania niezbędnych uprawnień, szkoleń i badań odpowiednich do wykonywanej pracy przez wykonawców inwestora,
- sprawdzanie i odbiór robót ulegających zakryciu lub zanikających,

- uczestniczenie w próbach i odbiorach częściowych i końcowych, przygotowanie obiektu budowlanego i dokumentacji do uzyskania pozwolenia na użytkowanie,
- pracownik zobowiązany jest do przybycia osobiście lub oddelegowania właściwego pracownika na każde uzasadnione wezwanie inwestora lub/i wykonawcy robót objętych nadzorem oraz udzielania inwestorowi informacji o stanie realizacji robót,
- współdziałanie z generalnym wykonawcą w zakresie bezkolizyjnego, zgodnego z harmonogramem terminowym prowadzenia prac budowlanych w dniach od poniedziałku do piątku w godzinach od 7.00 do 15.00 i w soboty w godzinach od 7.00 do 14.00,
- do odbioru wszelkich elementów ulegających zakryciu w terminie 2 dni od dnia powiadomienia inwestora wpisem do dziennika budowy o gotowości do odbioru bądź konieczności odbioru,
- organizacji i uczestnictwa w naradach koordynacyjnych, związanych z realizacją zadania z tym zastrzeżeniem, że narady odbywać się będą na budowie w terminach ustalonych przez strony oraz na wezwanie którejkolwiek ze stron, w terminie 2 dni roboczych od dnia pisemnego wezwania,
- nadzoru nad prawidłową realizacją umowy o roboty budowlane i harmonogramu wykonywania robót przez generalnego wykonawcę i/lub podwykonawców robót,
- podejmowanie decyzji w zakresie wyboru systemów i materiałów zamiennych lub dodatkowych,
- podejmowanie decyzji w zakresie wykonywania robót zamiennych lub dodatkowych,
- comiesięcznego rozliczenia wykonanych robót i przedstawienie raportu dla inwestora,
- rozliczenia generalnego wykonawcy/wykonawców wystawiających faktury inwestorowi za prawidłowe wyliczenie wykonanych robót objętych częściowym protokołem odbioru, podpisywanie protokołów odbioru;
- współpraca ze służbami: p.poż., BHP, Nadzór Budowlany, i ich obsługa w procesie inwestycyjnym, w tym podczas kontroli inwestycji,
- prowadzenie wszelkiej dokumentacji niezbędnej w procesie inwestycyjnym - przekazanie inwestorowi kompletu dokumentów po zakończeniu inwestycji,
- współpraca z organami administracji, BHP, p.poż. i SANEPID, w zakresie uzyskania niezbędnych decyzji/pozwoleń/opinii, współpraca z inspektorami/osobami kontrolującymi budowę z ramienia banku finansującego inwestycję;
- współpraca z Biurem (...) - realizowała oraz prowadzi nadzór autorski projektowy Pani A. W., realizująca nadzór na zlecenie inwestora,
- współpraca z innymi biurami projektowymi i/lub niezależnymi projektantami, w tym ustalanie warunków i zakresu ich działania,
- wybór projektantów do projektów wykonawczych i/lub uzupełniających i określanie warunków i zakresu ich pracy,
- nadzór i kontrola terminu i zakresu działań projektantów,
- koordynacja współpracy na linii projektanci- wykonawcy,
- prowadzenie w imieniu inwestora wszelkich działań niezbędnych do prawidłowej realizacji budowy, w szczególności będących w obowiązkach inwestora,

- podejmowanie działań służących dyscyplinie kosztowej i obniżce kosztów budowy,
- współpraca z działem finansowym inwestora w zakresie monitorowania kosztów i planowania CF,
- przeprowadzanie procesu odbioru końcowego, ustalanie trybu i harmonogramu usuwania usterek.

W związku z zawarciem powyższej umowy uczestnik potwierdził zapoznanie się z przepisami i zasadami BHP w ramach instruktażu ogólnego i stanowiskowego w zakresie przepisów i zasad bezpieczeństwa i higieny pracy na stanowisku pracy. Uzyskał zaświadczenie o ukończeniu szkolenia wstępnego z przepisów i zasad BHP, obejmującego instruktaż ogólny i stanowiskowy. Orzeczenie lekarskie o braku przeciwwskazań zdrowotnych do podjęcia zatrudnienia i wykonywania pracy na stanowisku dyrektora ds. inwestycji uzyskał dopiero w dniu 24 listopada 2020 roku. Wcześniej uznano, że wystarczające będzie zaświadczenie lekarskie od poprzedniego pracodawcy, z uwagi na analogiczny charakter zajmowanego stanowiska.

Od czasu rozpoczęcia obowiązywania umowy odwołujący faktycznie był obecny na terenie budowy, co potwierdzał własnoręcznymi podpisami na listach obecności, z wyłączeniem miesięcy kiedy przebywał na zwolnieniach lekarskich. Wykonywał ogół obowiązków przewidzianych w umowie łączącej go z odwołującą spółką. Brał udział w naradach koordynacyjnych z udziałem przedstawicieli inwestora, inspektorów nadzoru, przedstawicieli głównego wykonawcy oraz podwykonawców. Nadzorował podwykonawców, inspektorów nadzoru, kontaktował się z biurami projektowymi, przedstawicielami służb przeciwpożarowych, nadzoru BHP i urzędami. Wyszukiwał i uzgadniał z potencjalnymi wykonawcami warunki kontraktów.

Już przedtem - po okresie wakacyjnym 2018 roku gdy W. W. został zatrudniony przez (...) Sp. z o.o. w charakterze inspektora sanitarnego na budowie, na zasadzie umowy pomiędzy przedsiębiorcami, brał w tym udział G. K., który już wówczas nadzorował budowę.

Generalnymi wykonawcami inwestycji były przedsiębiorstwa: M., a następnie M..

Od 1 lipca 2019 roku uczestnik G. K. był zgłoszony do ubezpieczenia zdrowotnego również przez inną płatniczkę – (...) Sp. z o.o., jako osoba wykonująca umowę zlecenia, realizując projekt energetyczny dla hotelu (...).

W październiku 2019 roku uczestnik doznał utraty słuchu. W związku z tym był nieobecny w pracy od 3 października do 11 listopada 2019 roku.

W dalszym toku realizowania umowy zdiagnozowano u niego łagodny nowotwór oraz zalecono konsultacje neurochirurgiczne, z czym wiązały się nieobecności w pracy od 16 marca do 31 lipca 2020 roku oraz od 24 września 2020 roku do 31 marca 2021 roku. Po okresach nieobecności uczestnik powracał do wykonywania obowiązków.

Z tytułu łączącego je kontraktu odwołująca (...) Sp. z o.o. wystawiała inwestorze (...) Sp. z o.o. faktury opiewające na kwoty rzędu ponad trzydziestu tysięcy złotych miesięcznie. Oprócz kosztów wynagrodzenia uczestnika odwołująca ponosiła również koszty inspektora nadzoru budowlanego w kwocie ok. 4500 złotych plus VAT oraz inspektora sanitarnego – 3500 złotych plus VAT. Stawka VAT na te usługi to 23%. Oprócz przychodów z przedmiotowej umowy czerpała również zyski z innych źródeł.

W dniu 23 września 2021 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. wszczął postępowanie w sprawie ustalenia obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym i wysokości podstaw wymiaru składek uczestnika. Postępowanie administracyjne w tej sprawie zostało zakończone w dniu 16 listopada 2021 roku.

W konsekwencji, zaskarżoną niniejszym decyzją z dnia 23 listopada 2021 roku, organ rentowy stwierdził, że G. K. nie podlega jako pracownik płatniczki składek (...) Sp. z o.o. w K. obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu od 1 kwietnia 2019 roku.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał odwołanie za bezzasadne podnosząc, że podleganie tytułowi ubezpieczenia społecznego jest uwarunkowane nie tyle opłacaniem składek, ile legitymowaniem się statusem pracownika rzeczywiście świadczącego pracę w ramach ważnego stosunku pracy, nacechowanego elementami charakterystycznymi dla tego stosunku, a zatem przede wszystkim świadczeniem pracy podporządkowanej w czasie i miejscu wyznaczonym przez pracodawcę (por. wyrok SN z dnia 18.10.2005 r., II UK 43/05, OSNP 2006/15-16/251).

Zbadawszy sprawę przez pryzmat powyższych kryteriów, Sąd Okręgowy uznał, że brak było dostatecznych podstaw do stwierdzenia, że strony łączył stosunek pracy z uwagi na całkowitą nieobecność w łączącym strony kontrakcie cechy kierownictwa pracodawcy w aspekcie rzeczywistego nadzorowania przez pracodawcę sposobu świadczenia pracy i egzekwowania jej efektów.

Sąd Okręgowy nie miał żadnych wątpliwości, iż G. K. w sposób systematyczny wykonywał ogół obowiązków wyznaczonych mu umową zawartą z (...) Sp. z o.o. w K.. Zarówno przedłożone dokumenty, jak i wiarygodne i korelujące ze sobą nawzajem zeznania szeregu świadków, w tym osób niepowiązanych z odwołującą spółką, będących przedstawicielami podwykonawców, kierownikami budowy, oraz pracownikami hotelu, w pełni potwierdziły kwestionowany w decyzji fakt rzeczywistego, regularnego wykonywania opisanych umową obowiązków. Zważywszy na rozległy zakres tych obowiązków, stopień odpowiedzialności stanowiska, a także wymagane dla jego piastowania wiedzę i doświadczenie, wątpliwości Sądu Okręgowego nie budziła również wysokość ustalonego umownie wynagrodzenia.

Sąd Okręgowy uznał jednak, że samo to nie oznacza, że w sprawie można było mówić o kontrakcie pracowniczym w rozumieniu art. 22 K.p.

Sąd Okręgowy w tym zakresie wskazał, że żaden z dowodów nie pozwalał potwierdzić, że uczestnik podlegał jakimkolwiek dozorowi ze strony pracodawcy czy wyznaczonego przez pracodawcę przedstawiciela. Wprawdzie część świadków (E. B., A. F.) wskazywała, że G. K. odpowiadał przed pracodawcą – prezesem spółki (...), jednakże nie podały one dostatecznych szczegółów tej rzekomej podległości ani też - w jaki sposób miała się ona realizować. E. B. ograniczyła się do stwierdzenia, że uczestnik podlegał W. J., natomiast A. F. – iż będąc świadkiem ich rozmów odniosła wrażenie, że to W. J. miał funkcję decyzyjną, choć G. K. miał swobodę co do decyzji dotyczących procesu budowlanego, natomiast co do decyzji strategicznych na pewno nie decydował sam. Sąd Okręgowy uznał, że zeznania te nie opisują relacji uczestnika i prezesa zarządu odwołującej w sposób dostatecznie precyzyjny, by pozwalały na stwierdzenie istnienia dozoru pracodawcy i odpowiadającego mu podporządkowania pracownika. Sąd Okręgowy wskazał przy tym, że takie ich zeznania mogły wynikać z tego, że niejako przyjęły za oczywiste pewne założenie, że skoro uczestnik był przedstawiany jako zatrudniony przez (...), zapewne podlegał jakiemuś nadzorowi ze strony władz spółki. Część świadków wskazywała, że G. K. musiał uzyskiwać akceptację proponowanych rozwiązań pod względem finansowym, jednak – zdaniem Sądu pierwszej instancji - chodziło tu o zapewne o uzyskiwanie akceptacji ze strony inwestora (właściciela (...) Sp. z o.o.), co wynika z treści umowy łączącej uczestnika z odwołującą spółką. Mianowicie jako jeden z obowiązków uczestnika wymienia ona „współpracę z działem finansowym inwestora w zakresie monitorowania kosztów i planowania CF”. Potwierdzają to także zeznania R.D., który pełnił wówczas z ramienia inwestora – (...) Sp. z o.o. jako dyrektor finansowy (obecnie jest prezesem zarządu). Wskazał on, że wszelkie decyzje wiążące się z wydatkowaniem znacznych kwot finansowych musiały być akceptowane przez G.. Nie uszło przy tym uwadze Sądu Okręgowego, że świadek ten podał również, że relacje pomiędzy prezesem zarządu (...) Sp. z o.o. a G. K. miały charakter tych pomiędzy zwierzchnikiem a podwładnym, jednakże przyznał jednocześnie, że właściwie nigdy nie widział wskazanych mężczyzn wspólnie podczas jednego spotkania i w związku z tym nie potrafił przypomnieć sobie konkretnych zdarzeń, które miałyby potwierdzać tę jego tezę. Wskazał jednocześnie, że G. K. nie był uprawniony do podejmowania decyzji pociągających za sobą znaczne konsekwencje finansowe. W takich sprawach S. (...) kontaktowała się z zarządem (...), natomiast zadaniem uczestnika było przygotowanie propozycji możliwych rozwiązań. Zdaniem Sądu Okręgowego ta część zeznań również w żaden sposób nie pozwalała jednak stwierdzić, na czym miał polegać nadzór rzekomego pracodawcy nad wykonywaniem czynności przez uczestnika.

Dowodem, który ostatecznie przekonał Sąd meriti o zaistnieniu jedynie pozornego nadzoru ze strony pracodawcy było przesłuchanie prezesa zarządu odwołującej spółki, będącego jej jedynym wspólnikiem, W. J.. W ocenie Sądu Okręgowego, ich treść, jak i samo zachowanie przedstawiciela spółki podczas przesłuchania wskazywało na to, że nie miał on właściwie pojęcia o tym, w jaki sposób został zatrudniony G. K., nie wspominając już o tym, jak miał być prowadzony nadzór nad wykonywaniem przezeń obowiązków. Nie potrafił odpowiedzieć, dlaczego G. K. nie najął się bezpośrednio u inwestora. Nie pamiętał nawet jak doszło od zawarcia umowy z G.. Zdaniem Sądu pierwszej instancji trudno uwierzyć w to, by prezes zarządu spółki budowlanej nie był w stanie podać szczegółów zatrudnienia pracownika na tak istotnym stanowisku jak dyrektor do spraw inwestycji, nadzorujący tak duże przedsięwzięcie jak budowa czterogwiazdkowego hotelu, usprawiedliwiający się sędowaniem kwestii z tym związanych na bliżej nieokreślonej grupę „prawników”. Sąd meriti nadto zauważył, że prezes zarządu odwołującej sam nie miał wystarczających kompetencji by skutecznie nadzorować pracę uczestnika, gdyż nie miał doświadczenia w branży budowlanej. Wprawdzie w trakcie przesłuchania wspominał on, że pracował kiedyś w tej branży – „przy budowach różnych budynków”, jednakże nie podano żadnych szczegółów tego zatrudnienia, a w szczególności nie wykazano, by pełnił wówczas stanowisko, które pozwalałoby na uzyskanie wiedzy i doświadczenia koniecznego do sprawowania nadzoru nad pracownikiem pełniącym funkcję wiążącą się z tak szerokim zakresem obowiązków jak dyrektora do spraw inwestycji.

Sąd Okręgowy wskazał przy tym, że znane mu jest aktualne stanowisko doktryny i orzecznictwa, wskazujące na to, że w obecnej dobie, w miejsce dawnego systemu ścisłego hierarchicznego podporządkowania pracownika i obowiązku stosowania się do dyspozycji pracodawcy, nawet w technicznym zakresie działania, pojawia się nowy rodzaj kierownictwa pracodawcy w ramach tzw. „autonomicznego podporządkowania pracownika”, polegający na wyznaczeniu przez pracodawcę pracownikowi zadań, bez ingerowania w sposób ich wykonania. W tym nowym systemie podporządkowania, pracodawca określa godziny pracy i wyznacza zadania, natomiast sposób realizacji tych zadań pozostawiony jest pracownikowi (por. wyrok SN z 7.09.1999 r., I PKN 277/99, Lex nr 44853). Do kategorii wykonujących zawody, których dotyczy podporządkowanie o charakterze autonomicznym, zalicza się osoby zajmujące u pracodawców stanowiska kierownicze, czy wręcz zarządzające zakładami pracy lub ich częściami. Permanentne wydawanie poleceń takim osobom, zatrudnionym wszak do zarządzania, byłoby niecelowe. Istotą podporządkowania takich grup pracowników jest jedynie konieczności respektowania wyznaczonych zasad organizacji i funkcjonowania zakładu pracy oraz ponoszenia odpowiedzialności za samodzielnie podejmowane decyzje według zaostrzonych reguł (por. wyrok SN z 13.04.2016 r., II PK 81/15, Lex nr 2026397). Wobec osób zatrudnionych na stanowiskach kierowniczych i zarządczych pracodawca ma prawo oczekiwać ich aktywności w zakresie sposobu pełnienia pracy, co jednak nie zmienia tego, że pracują one w warunkach podporządkowania w rozumieniu art. 22 K.p., gdyż są związane regułami organizacji i funkcjonowania zakładu (por. postanowienie SN z 11.10.2007 r., III UK 70/07, Lex nr 467439).

Zdaniem Sądu Okręgowego, nawet przyjęcie powyższej koncepcji autonomicznego podporządkowania wymaga jednak wykazania istnienia i realnego funkcjonowania mechanizmów pozwalających na sprawowanie nadzoru nad pracownikiem, jak choćby przynajmniej określenia w umowie sposobu i harmonogramu wykazywania się przez pracownika podlegającemu temu autonomicznemu reżimowi konkretnymi efektami pracy, co pozwalałoby pracodawcy na egzekwowanie od niego konkretnych zobowiązań. Tymczasem w okolicznościach sprawy tego rodzaju mechanizmów zwyczajnie nie było. W ocenie Sądu pierwszej instancji, nic nie wskazuje również na to, by z ramienia pracodawcy wyznaczono do nadzorowania uczestnika osobę, która posiadałaby stosowne kompetencje, pozwalające na rzeczywiste sprawowanie kontroli i egzekwowanie prawidłowego wykonywania przez niego obowiązków. Brak było zatem w sprawie elementu władztwa polegającego na możliwości wydawania poleceń kształtujących sposób czy kierunki wykonywania obowiązków. Nawet w pojęciu „autonomicznego podporządkowania” istotny jest bowiem właśnie ten element władczego wytyczania kierunków działania i nadzoru nad sposobem realizacji tych zaleceń. Pracodawca, który zatrudnia profesjonalistę, dysponującego wiedzą, której sam nie posiada, choć nie może wydawać poleceń co do sposobu wykonywania obowiązków, wynikającego właśnie z posiadanej przez zatrudnionego wiedzy fachowej, musi mieć nadzór nad kierunkami działania pracownika, wytyczać mu cele i egzekwować wyniki. Zdaniem Sądu meriti, z okoliczności sprawy wynika, że uczestnik wszelkie decyzje podejmował samodzielnie i miał w tym zakresie pełną autonomię. Sąd Okręgowy uznał przy tym, że nawet jeśli decyzje finansowe należały ostatecznie do

zarządu spółki, to nie można by tego uznać za cechę decydującą, albowiem dokładnie tak samo byłoby i w przypadku różnego rodzaju kontraktów menedżerskich czy innych umów o charakterze samozatrudnienia profesjonalisty. Zatem choć niewątpliwie G. K. łączył z (...) Sp. z o.o. w K. jakiegoś rodzaju kontrakt, z pewnością nie była to umowa o pracę w rozumieniu art. 22 k.p.

Sąd Okręgowy wskazał przy tym, że utrwalona od lat wykładnia przepisów prawa ubezpieczeń społecznych wskazuje, że dla uznania stosunku zatrudnienia za źródło uprawnień do korzystania ze zdecydowanie preferencyjnego systemu ubezpieczeń, gwarantującego właśnie konkretnej grupie zawodowej, tj. pracownikom zatrudnionym w oparciu o umowy o pracę, stosunkowo wysokie świadczenia w przypadku ziszczenia się poszczególnych ryzyk ubezpieczeniowych, w stosunku do ponoszonych nakładów składkowych, wymagane jest stwierdzenie, że stosunki te charakteryzują się wszelkimi cechami stosunku pracy wynikającymi z regulacji art. 22 kodeksu pracy, a więc w szczególności istnieniem nadzoru pracodawcy i odpowiadającego mu podporządkowania pracowniczego. W przeciwnym wypadku trudno uznać za sprawiedliwe i pozostające w zgodzie z zasadą solidarności społecznej, by osoby zajmujące stanowiska menedżerów, częstokroć czerpiących znaczne zyski z prowadzonej działalności, która nie jest podporządkowana pracodawcy, miałyby dodatkowo prawo korzystać z tych preferencyjnych regulacji przynależnych pracownikom, którzy są przecież zdecydowanie słabszymi ekonomicznie stronami stosunków pracy. Tacy menedżerowie prowadzący własną działalność gospodarczą i czerpiący z niej zyski mogą wszak podlegać z tego tytułu ubezpieczeniom społecznym, co jednak, zapewne celowo, zostało przez ustawodawcę ukształtowane w sposób mniej korzystny niż w przypadku pracowników. Dlatego co do zasady nie ma powodu aby zezwolić osobom nie świadczącym zatrudnienia pracowniczego, na korzystanie z preferencyjnych zasad przynależnych pracownikom.

Sąd Okręgowy wskazał przy tym, że docenia przy tym ogrom poświęcenia, pracy i zdolności, które niewątpliwie uczestnik poświęca pełnionym obowiązkom. Tym niemniej zauważył, że jest za to sownie wynagradzany, a nadto zarówno on, jak i prezes odwołującej spółki, jako osoby niewątpliwie doświadczone życiowo, również w kwestii znajomości regulacji prawnych, zawierając kontrakt, jeśli ich wolą było nadanie mu charakteru pracowniczego, winni byli zapewnić sobie możliwość ścisłego wykazania przed Sądem, że rzeczywiście cechował się on wszystkimi elementami konstytuującymi taki właśnie stosunek, przede wszystkim – kierownictwem pracodawcy.

Sąd pierwszej instancji nadto wskazał, że dodatkowe wątpliwości wzbudziła przy tym treść zeznań świadka W. W., zatrudnionego przy przedmiotowej inwestycji w charakterze inspektora nadzoru instalacji sanitarnych, z których wynika, że również przed dniem 1 kwietnia 2019 roku, który stanowił formalnie początek łączącego strony stosunku zatrudnienia, G. K. już w praktyce pełnił tożsame funkcje na przedmiotowej budowie, nie będąc jednak jeszcze wówczas zatrudniony na podstawie przedmiotowej umowy. Świadek wskazał, że gdy przystąpił do sprawowania funkcji inspektora instalacji sanitarnych na przedmiotowej inwestycji po wakacjach 2018 roku już uzgadniał z G. K. zakres i sposób realizacji prac. Zdaniem Sądu Okręgowego nie sposób w tym kontekście wykluczyć tezy sformułowanej w imieniu organu rentowego, że celem zawarcia przedmiotowej umowy i tym samym próby sformalizowania łączącego strony stosunku i nadania mu pozoru kontraktu pracowniczego, była chęć skorzystania przez uczestnika tanim kosztem ze świadczeń związanych ze zwolnieniami chorobowymi. Sąd Okręgowy zauważył, że w obliczu poniesienia znacznie niższych obciążeń składkowych przez odwołującą spółkę, uczestnik uzyskał ze środków z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych świadczenia o wartości znacznie przekraczającej te poniesione ciężary. W ocenie Sądu pierwszej instancji trudno uwierzyć, by symptomy problemów ze słuchem rzeczywiście pojawiły się u uczestnika w sposób nagły, nie będąc poprzedzonymi jakimiś niepokojącymi sygnałami.

Zdaniem Sądu meriti, na możliwość istnienia pomiędzy stronami jakiegoś rodzaju zмовy wskazuje dodatkowo fakt, że już wcześniej, bo od połowy lutego 2019 roku, uczestnik pełnił funkcję prokurenta w odwołującej spółce, co rzekomo miał czynić bezpłatnie i jedynie doraźnie, pod nieobecność w K. jej prezesa zarządu. W ocenie Sądu Okręgowego nie sposób logicznie tego wytłumaczyć, skoro zgodnie z zeznaniami uczestnika, z prezesem znali się wyłącznie poprzez wspólnych znajomych.

Sąd pierwszej instancji wskazał, iż naiwnością byłoby uznanie, że w takiej sytuacji prezes zarządu spółki prowadzącej tak duże inwestycje, łączące się zapewne ze znacznym ryzykiem finansowym, powierzyłby osobie znanej jedynie



pobieżnie tak szeroki zakres uprawnień do jej reprezentowania. Sąd meriti nadto zauważył, że z zeznań prezesa – W. J. wynika, że zajmował się działalnością informatyczną w P., zatem wątpliwym jest, by rzeczywiście wcześniej regularnie bywał w K.. Zdaniem Sądu Okręgowego zasadnym jest zatem wysnuć tezę, że pomiędzy uczestnikiem, odwołującą spółką oraz spółką inwestora występowały już wcześniej jakieś skomplikowane powiązania i wzajemne zależności, natomiast nadanie ich wzajemnemu stosunkowi formy kontraktu pracowniczego było motywowane pragmatycznie, chęcią umożliwienia uczestnikowi skorzystania ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

Sąd Okręgowy nadto poddał w wątpliwość ekonomiczną zasadność kontraktu zawartego z (...) ze spółką-inwestorką, skoro z zeznań uczestnika, niewątpliwie zapoznanego bezpośrednio z tematem, wynikało, że odwołująca wystawiała inwestorce faktury na kwoty rzędu ponad trzydziestu tysięcy złotych miesięcznie, natomiast ponosiła - oprócz znacznych kosztów wynagrodzenia uczestnika (ponad 17 tys. zł brutto) - również stałe koszty inspektora nadzoru budowlanego, w kwocie ok. 4500 złotych plus VAT (wg stawki 23%), oraz inspektora sanitarnego – 3500 złotych plus VAT. Zdaniem Sądu Okręgowego wątpliwym jest, czy przy tych kosztach potencjalny zysk był rzeczywiście współmierny do ponoszonego ryzyka kontraktowego.

Kierując się powyższymi ustaleniami, Sąd pierwszej instancji na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. oddalił odwołanie, o czym orzeczono w pkt I sentencji wyroku.

W pkt II sentencji wyroku Sąd ten na podstawie art. 98 §1 i 11 k.p.c. w zw. z § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tekst jednolity - Dz.U. z 2018 roku, poz. 265), zasądził od odwołującej się spółki na rzecz organu rentowego kwotę 180 tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia do dnia zapłaty.

Z powyższym rozstrzygnięciem nie zgodzili się płatnik i ubezpieczony zaskarżając je w całości i zarzucając mu:

**1. naruszenie prawa materialnego:**

a) art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1 w związku z art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych w związku z art. 83 k.c. oraz art. 22 kodeksu pracy poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że umowa o pracę z dnia 1 kwietnia 2019 r. ma charakter pozorny, nie jest umową o pracę, podczas gdy umowa ta zawierała wszystkie prawnie istotne cechy umowy o pracę, tj. została dobrowolnie zawarta przez strony, jest odpłatna, cechuje się osobistym świadczeniem pracy, jest określone miejsce jej świadczenia, jest określony czas świadczenia pracy, istnieje ryzyko po stronie pracodawcy, umowa cechuje się starannością działania, istnieje faktyczne podporządkowanie pracownika w procesie pracy;

b) art. 22 kodeksu pracy poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że między stronami stosunku pracy nie zachodzi podporządkowanie pracownicze, które jest wymagane do zawarcia stosunku pracy, podczas gdy uczestnik rzeczywiście zawarł i wykonywał i wykonuje pracę, a także biorąc pod uwagę, że podporządkowanie jest tylko jednym z elementów konstytuujących stosunek pracy i oprócz tego należy zbadać także pozostałe przesłanki istnienia stosunku pracy;

**2. naruszenie przepisów postępowania mających istotny wpływ na wynik sprawy, tj.:**

**a)** art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. polegające na błędnym zastosowaniu tj. oddaleniu odwołania, w sytuacji, w której istniały podstawy zasługujące na jego uwzględnienie i tym samym uznanie, iż uczestnik świadczył pracę na podstawie umowy o pracę zawartą w dniu 1 kwietnia 2019 r.;

**b)** art. 233 § 1 k.p.c., art. 231 k.p.c., art. 230 k.p.c., art. 316 k.p.c. w związku z art. 299 k.p.c. i art. 227 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego, pominięcie istotnych dowodów oraz niezastosowanie domniemania faktycznego i zasad doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania, a także przekroczenie swobodnej oceny dowodów, co w konsekwencji doprowadziło do błędnej oceny wiarygodności

dowodów, w szczególności brak uznania, iż uczestnik świadczył pracę w postaci podporządkowania pod pracodawcę, pomimo iż liczne dowody np. z zeznań świadków, jak i wyjaśnień strony potwierdziły iż wykonywana umowa o pracę spełniała wszystkie cechy umowy o pracę, w tym cechowała się podporządkowaniem;

**3.** błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na przyjęciu, że uczestnik nie świadczył pracy pod kierownictwem i podporządkowaniem Pracodawcy.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty, na podstawie art. 386 § 2 k.p.c. w związku z art. 368 § 5 k.p.c. płatnik wniósł o zmianę wyroku, uwzględnienie odwołania i orzeczenie zgodnie z żądaniem odwołania, tj. zmianę decyzji poprzez uznanie, że G. K. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu na podstawie umowy o pracę zawartej pomiędzy (...) Sp. z o.o. a Pracownikiem (Uczestnikiem) od dnia 1 kwietnia 2019 r. do chwili obecnej, ewentualnie, uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Wniósł również o przeprowadzenie rozprawy i zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje na rzecz Odwołującego od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego, według norm przepisanych.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacje płatnika i ubezpieczonego okazały się uzasadnione i spowodowały zmianę wyroku oraz poprzedzającej go decyzji organu rentowego w postulowanym kierunku.

Na wstępie wskazać należy, że postępowanie apelacyjne, jakkolwiek jest postępowaniem odwoławczym i kontrolnym, to zachowuje również charakter postępowania rozpoznawczego. Oznacza to, że sąd odwoławczy ma pełną swobodę jurysdykcyjną, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia. Podkreślić też należy, że sąd ten nie może poprzestać jedynie na ustosunkowaniu się do zarzutów apelacyjnych. Merytoryczny charakter orzekania sądu drugiej instancji polega na tym, że ma on obowiązek poczynić własne ustalenia i ocenić je samodzielnie z punktu widzenia prawa materialnego. Z tego też względu sąd ten może, a jeżeli je dostrzeże, powinien naprawić wszystkie stwierdzone w postępowaniu apelacyjnym naruszenia prawa materialnego popełnione przez sąd pierwszej instancji i to niezależnie od tego, czy zostały one podniesione w apelacji, jeśli tylko mieszczą się w granicach zaskarżenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13.04.2000 r., III CKN 812/98 i in.).

Zwrócenia uwagi wymaga także i to, że zgodnie z art. 382 k.p.c. sąd odwoławczy orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym. Z regulacji tej również więc wynika, że postępowanie apelacyjne polega na merytorycznym rozpoznaniu sprawy. Oznacza to z kolei, że wyrok sądu drugiej instancji musi opierać się na jego własnych ustaleniach faktycznych i prawnych poprzedzonych ponowną oceną materiału procesowego.

Wykonując ten obowiązek, Sąd Apelacyjny dokonał własnej oceny przedstawionego pod osąd materiału procesowego (przy czym Sąd odwoławczy uzupełnił go o dodatkowe dowody i uzupełniające przesłuchanie ubezpieczonego) i w jej wyniku dokonał weryfikacji poczynionych samodzielnie przez Sąd Okręgowy ustaleń i ocen w zakresie podstaw do wyłączenia ubezpieczonego z ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia w odwołującej się spółce.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, całość ujawnionych w niniejszej sprawie okoliczności faktycznych prowadzi do wniosku, że zatrudnienie ubezpieczonego nie było pozorne, a w związku z tym, w świetle regulacji ubezpieczeń społecznych - umowa o pracę zwarta przez niego ze spółką jest ważna.

Wstępnie przypomnieć należy, że z nawiązaniem stosunku pracy wiążą się różne konsekwencje, do których między innymi należy podleganie obowiązkowemu pracowniczemu ubezpieczeniu społecznemu. Tytułem obowiązkowego ubezpieczenia, zarówno emerytalno-rentowego na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t. j. Dz. U. z 2016 r., poz. 963, dalej: ustawy systemowej), jak i chorobowego na podstawie art. 11 ust. 1 ustawy oraz wypadkowego, w myśl art. 12 ust. 1 powołanej ustawy, jest bowiem - zgodnie z art.8

ust. 1 ustawy systemowej - pozostawanie w stosunku pracy. Na podstawie art. 13 pkt 1 cytowanej ustawy ubezpieczenie trwa od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku.

Sąd Najwyższy wielokrotnie przy tym podkreślał, że dla objęcia ubezpieczeniem społecznym z tytułu wykonywania pracy zasadnicze znaczenie ma nie to, czy umowa o pracę została zawarta, lecz to, czy strony umowy pozostawały w stosunku pracy (art. 8 ust. 1 ustawy systemowej). O tym, czy strony istotnie w takim stosunku pozostawały i stosunek ten stanowi tytuł ubezpieczeń społecznych, nie decyduje natomiast samo formalne zawarcie umowy o pracę, wypłata wynagrodzenia, przystąpienie do ubezpieczenia i opłacenie składki oraz wystawienie świadectwa pracy, ale faktyczne (rzeczywiste) realizowanie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy a wynikających z art. 22 § 1 k.p. (wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 17 marca 2016 r., III UK 83/15, LEX nr 2026236; 24 lutego 2021 r., III USKP 30/21, LEX nr 3123192 oraz postanowienia Sądu Najwyższego z dnia: 6 września 2022 r., II USK 678/21, LEX nr 3416126; 19 maja 2022 r., I USK 434/21, LEX nr 3416428).

Zgodnie z art. 22 k.p. przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju, na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem, w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca do zatrudnienia pracownika za wynagrodzeniem. Zasada osobistego wykonywania pracy oznacza, że pracownik winien pracę wykonywać osobiście i nie może tego obowiązku spełniać za pośrednictwem innej osoby. Nie może zatem samowolnie powierzyć jej wykonania innej osobie. Istotą stosunku pracy jest również to, aby praca odbywała się pod kierownictwem pracodawcy i by pracownik stosował się do jego poleceń związanych zwłaszcza z organizacją i przebiegiem pracy. Umowa o pracę jest umową starannego działania. Świadcząc umowę o pracę pracownik jest podporządkowany pracodawcy co do czasu, miejsca i sposobu jej wykonywania. Stosunek pracy jest stosunkiem zobowiązaniowym uzewnętrzniającym wolę umawiających się stron. Po stronie pracownika musi zatem istnieć chęć świadczenia pracy oraz możliwość jej świadczenia, a po stronie pracodawcy potrzeba zatrudnienia i korzystania z tej pracy za wynagrodzeniem. Z tych też względów celem i zamiarem stron umowy o pracę winna być więc faktyczna realizacja treści stosunku pracy w granicach zakreślonych zawartą umową.

Zauważyć zatem w pierwszej kolejności należy, że w rozpoznawanej sprawie prawidłowo ustalono, że ubezpieczony po zawarciu umowy o pracę, faktycznie realizował tę umowę przez wykonywanie pracy będącej jej przedmiotem. Z zaoferowanego przez obwołujących się materiału dowodowego wynikało bowiem jednoznacznie, że ubezpieczony był obecny na terenie budowy, co potwierdzał własnoręcznymi podpisami na listach obecności, z wyłączeniem miesięcy kiedy przebywał na zwolnieniach lekarskich. Brał udział w naradach koordynacyjnych z udziałem przedstawicieli inwestora, inspektorów nadzoru, przedstawicieli głównego wykonawcy oraz podwykonawców. Nadzorował podwykonawców, inspektorów nadzoru, kontaktował się z biurami projektowymi, przedstawicielami służb przeciwpożarowych, nadzoru BHP i urzędami. Wyszukiwał i uzgadniał z potencjalnymi wykonawcami warunki kontraktów. Sąd pierwszej instancji faktu tego nie kwestionował podkreślając, że „nie miał żadnych wątpliwości, iż G. K. w sposób systematyczny wykonywał ogół obowiązków wyznaczonych mu umową zawartą z (...) Sp. z o.o. w K.. Zarówno przedłożone dokumenty, jak i wiarygodne i korelujące ze sobą nawzajem zeznania szeregu świadków, w tym osób niepowiązanych z odwołującą spółką, będących przedstawicielami podwykonawców, kierownikami budowy, oraz pracownikami hotelu, w pełni potwierdziły kwestionowany w decyzji fakt rzeczywistego, regularnego wykonywania opisanych umową obowiązków. Zważywszy na rozległy zakres tych obowiązków, stopień odpowiedzialności stanowiska, a także wymagane dla jego piastowania wiedzę i doświadczenie, wątpliwości Sądu pierwszej instancji nie budziła również wysokość ustalonego umownie wynagrodzenia”. Mimo to uznał, że samo wykazanie przez odwołującego, że systematyczny wykonywał szereg obowiązków wyznaczonych mu umową zawartą z (...) Sp. z o.o. w K. nie jest równoznaczne z możliwością przyjęcia, że strony łączył stosunek pracy w rozumieniu art. 22 k.p.

Podstawą zakwestionowania przez Sąd pierwszej instancji pracowniczego charakteru zawartej przez strony umowy było przy tym ustalenie, że uczestnik nie podlegał jakimkolwiek dozorowi ze strony pracodawcy czy wyznaczonego przez pracodawcę przedstawiciela. W konsekwencji Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że choć niewątpliwie G. K. łączył z (...) Sp. z o.o. w K. jakiegoś rodzaju kontrakt, z pewnością nie była to umowa o pracę w rozumieniu art. 22 k.p.

Sąd Apelacyjny tej oceny nie podzielił. Sąd Okręgowy nie uwzględnił bowiem w tym zakresie odmienności w charakterystyce stosunku pracy osoby zajmującej kierownicze stanowiska. Osoba taka może być zatrudniona na podstawie stosunku pracy, w którym wykonywanie pracy podporządkowanej ma cechy specyficzne, odmienne od „zwykłego” stosunku pracy.

Przechodząc do omówienia zakwestionowanej przez Sąd pierwszej instancji cechy zawartej przez strony umowy, to jest podporządkowania pracownika, w pierwszej kolejności należy podkreślić, że niewątpliwie właściwość ta uznawana jest w orzecznictwie Sądu Najwyższego za najbardziej podstawową cechę odróżniającą stosunek pracy od innych stosunków zobowiązaniowych. Cecha ta nie została jednak zdefiniowana przez ustawodawcę. W związku z tym zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie, wyinterpretowano szereg wymagań, których spełnienie pozwala przyjąć istnienie pracy podporządkowanej pracodawcy (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z 27 lutego 1979 r., sygn. II URN 19/79; z 28 stycznia 1998 r., sygn. II UKN 479/97; z 2 września 1998 r., sygn. I PKN 293/98; z 16 grudnia 1998 r., sygn. II UKN 394/98; z 9 lutego 1999 r., sygn. I PKN 562/98; z 15 października 1999 r., sygn. I PKN 307/99; z 9 września 2004 r., sygn. I PK 659/03 i z 18 lutego 2016 r., sygn. II PK 352/14). W uzasadnieniu wyroku z 13 kwietnia 2016 r. (sygn. II PK 81/15). Sąd Najwyższy uwypuklił, że dostrzegalna jest tendencja do „rozluźnienia” rygoru oceny poszczególnych elementów stosunku pracy do poszczególnych grup pracowniczych albo z uwagi na rodzaj wykonywanej pracy. Niewątpliwie inna jest charakterystyka stosunku pracy osób zarządzających zakładem pracy w imieniu pracodawcy, a także specjalistów zatrudnionych na stanowiskach niezależnych (samodzielnych). Osoby takie mogą być bowiem zatrudnione na podstawie stosunku pracy, w ramach którego wykonywanie pracy podporządkowanej ma cechy specyficzne, odmienne od „zwykłego” stosunku pracy. W miejsce dawnego systemu ścisłego hierarchicznego podporządkowania pracownika i obowiązku stosowania się przez niego do dyspozycji zwierzchniej pracodawcy, nawet w technicznym zakresie działania, pojawia się nowy system podporządkowania, w którym pracodawca określa godziny czasu pracy i wyznacza zadania, natomiast sposób realizacji tych zadań pozostawiony jest pracownikowi (wyroki Sądu Najwyższego: z 7 września 1999 r., sygn. I PKN 277/99; z 9 września 2004 r., sygn. I PK 659/03; z 12 maja 2011 r., sygn. II UK 20/11). W najnowszym orzecznictwie operuje się terminem „podporządkowania autonomicznego” (o czym wspominał Sąd Okręgowy), polegającego na wyznaczaniu pracownikowi przez pracodawcę zadań bez ingerowania w sposób ich wykonywania. Innymi słowy, podporządkowanie autonomiczne polega na tym, że pracownik otrzymuje jedynie zadania do wykonania. Samodzielnie decyduje zaś o sposobie ich realizacji. Pracownik świadczący pracę w warunkach podporządkowania autonomicznego sam organizuje sobie pracę oraz nie pozostaje pod stałym i bezpośrednim nadzorem osoby działającej w imieniu pracodawcy. Pracowniczego podporządkowania nie można bowiem utożsamiać z permanentnym nadzorem (obserwacją) przełożonego nad sposobem, czy też właściwym tempem wykonywanych czynności pracowniczych, gdyż wystarczy wskazanie zadania i zakreszenie terminu jego wykonania, a następnie kontrola jakości i terminowości wykonanej pracy (wyroki Sądu Najwyższego: z 18 lutego 2016 r., sygn. II PK 352/14; z 6 grudnia 2016 r., sygn. II UK 439/15; z 8 czerwca 2017 r., sygn. I UK 240/16).

W takim przypadku kierownicze uprawnienia pracodawcy nie są realizowane w drodze wydawania bezpośrednich poleceń w procesie pracy, ale wyrażają się w określeniu zadań i warunków, w jakich mają być one wykonywane. Pracownik ma jednak samodzielność w sposobie, terminie, kolejności wykonywania powierzonych mu obowiązków i zadań. Nawet w autonomicznym systemie podporządkowania występuje wyraźne oddzielenie pozycji i roli pracodawcy od pozycji i roli pracownika (wyrok Sądu Najwyższego z 22 września 2020 r., sygn. I PK 126/19).

Z powyższego wynika, że możliwe jest wykonywanie obowiązków pracowniczych w reżimie odbiegającym od typowego, tradycyjnego podporządkowania postrzeganego jako proste podleganie poleceniom i nadzorowi zwierzchnika. Nie istnieje zatem jednolity wzorzec podporządkowania pracownika pracodawcy, a w konkretnym stosunku pracy jego kształt jest uzależniony od wielu czynników, w tym od rodzaju powierzonych obowiązków, charakteru prowadzonej działalności, sposobu wykonywania pracy w systemie zadaniowym, zaufania pracodawcy do pracownika będącego specjalistą w swojej dziedzinie.

Okoliczności rozpoznawanej sprawy wskazują na zaistnienie pomiędzy ubezpieczonym a płatnikiem podporządkowania (kierownictwa) autonomicznego, charakterystycznego dla pracy specjalisty na wysokim poziomie, w której pewna samodzielność pracownika w realizowaniu zadań nie oznacza braku podporządkowania pracodawcy, lecz jest przejawem zaufania do jego kwalifikacji, kompetencji i poczucia odpowiedzialności. Ubezpieczony mimo świadczenia pracy w warunkach braku wyraźnych bezpośrednich poleceń, dotyczących sposobu realizacji powierzonych zadań, nadal spełniał warunki do objęcia jej pracowniczym modelem zatrudnienia. Ograniczony do minimum zakres ingerencji pracodawcy w jego pracę wynikał z charakteru zajmowanego przez ubezpieczonego stanowiska oraz specjalistycznej wiedzy, którą dysponował, przewyższającej wiedzę pracodawcy.

Sąd Apelacyjny rozstrzygając o charakterze łączącego strony umownego stosunku prawnego wziął przy tym pod uwagę, że zatrudnienie nie musi mieć charakteru pracowniczego. Praca może być świadczona także na podstawie umów cywilnoprawnych (por. wyrok SN z 9.12.1999 r., I PKN 432/99, OSNAPiUS 2001 nr 9, poz. 310). Swoboda umów przejawia się przy tym w możliwości dowolnego – w granicach prawa - kształtowania przez strony umów cywilnoprawnych treści ich wzajemnych relacji prawnych.

Z rozważań Sądu Okręgowego wynika, że stoi on na stanowisku, że podstawę zatrudnienia ubezpieczonego stanowił swego rodzaju kontrakt menedżerski. Wskazać należy, że umowa taka należy do umów cywilnoprawnych nienazwanych (nieuregulowanych wprost w kodeksie cywilnym). W orzecznictwie wskazuje się, że zawarcie umowy o zarządzanie przedsiębiorstwem (kontraktu menedżerskiego) powoduje przeniesienie przez właścicieli tego przedsiębiorstwa na osobę zarządzającą (menedżera) uprawnień do samodzielnego podejmowania czynności faktycznych i prawnych dotyczących zarządzania przedsiębiorstwem, co oznacza samodzielność w zakresie kierowania nim, swobodę w wyborze sposobu (stylu) zarządzania, możliwość wykorzystania dotychczasowych kontaktów handlowych, doświadczenia zawodowego, umiejętności organizacyjnych, reputacji, własnego wizerunku. Tych cech nie wykazuje stosunek pracy, w którym podmiot zatrudniający jest uprawniony do wydawania pracownikowi wiążących poleceń (por. wyrok SN z 4.4.2002 r., I PKN 776/00, OSNP 2004 nr 6, poz. 94). W piśmiennictwie dotyczącym kontraktów menedżerskich przyjmuje się, że istota kontraktu menedżerskiego, nazywanego umową o zarządzanie przedsiębiorstwem bądź umową zarządu, polega na tym, że menedżer zobowiązuje się do prowadzenia za wynagrodzeniem przedsiębiorstwa drugiej strony, na jej rachunek i ryzyko, przy czym prowadzi to przedsiębiorstwo bądź we własnym, bądź w cudzym imieniu. W charakterystyce kontraktów menedżerskich podkreśla się samodzielność menedżera (zarządcy) oraz cel umowy, którym jest przeniesienie prowadzenia przedsiębiorstwa na menedżera z przyznaniem mu samodzielności w zakresie zarządzania przedsiębiorstwem. W powyższym ujęciu kontrakt menedżerski należy wyłącznie do kategorii umów cywilnoprawnych, nie jest zatem umową podlegającą regulacjom Kodeksu pracy (por. Z. Kubot: Rodzaje kontraktów menedżerskich, Przegląd Prawa Handlowego, 1999 nr 7, s. 12-13; Z. Kubot: Kwalifikacje prawne kontraktów menedżerskich członków zarządu spółek kapitałowych, PiZS 2000 nr 2, s. 2-4; R. Sadlik: Zatrudnienie członków zarządu w spółkach kapitałowych, Prawo Pracy 1999 nr 8, s. 14-15). Z mocy umowy o zarządzanie menedżer zostaje więc upoważniony przez właścicieli danego przedsiębiorstwa (spółki) do podejmowania wszelkich czynności prawnych i faktycznych dotyczących zarządzanego przedsiębiorstwa (co nie wyklucza wprowadzenia pewnych ograniczeń w zakresie jego samodzielności, np. co do możliwości sprzedaży nieruchomości należących do przedsiębiorstwa, jego technologii, zawierania transakcji powodujących powstanie zobowiązania przekraczającego określoną kwotę itp.).

Sąd Apelacyjny w tym miejscu zwraca uwagę, że niewątpliwie umowa cywilnoprawna o zarządzanie i umowa o pracę na stanowisku kierowniczym zawierają wiele cech identycznych, a przede wszystkim tę, że usługi świadczone na podstawie powyższych umów wchodzą w zakres obowiązków przypisanych do takich samych (tj. kierowniczych) stanowisk, jednak - zdaniem Sądu Apelacyjnego - nie ulega wątpliwości, że wymienione stosunki prawne różnią się od siebie w pewnych, choćby nielicznych, lecz istotnych i charakterystycznych elementach. Taką podstawową cechą wyróżniającą stosunek pracy od innych stosunków zobowiązaniowych jest podporządkowanie organizacyjne pracownika. Podmiotowi nadrzędnemu organizacyjnie w tym przypadku przysługują uprawnienia dyrektywne, to znaczy uprawnienia do wydawania nakazów i zakazów mających charakter wiążący dla podmiotu podporządkowanego. Tymczasem w wyniku umowy menedżerskiej powstaje układ wolny od zależności służbowej,

zaś podporządkowanie menedżera jest głównie następstwem uprawnień kontrolnych przysługujących w stosunku do niego podmiotowi nadrzędnemu - z jednej strony oraz obowiązków sprawozdawczych menedżera – z drugiej.

Mając na uwadze powyższe należy wskazać, że kompetencje ubezpieczonego nie polegały na zarządzaniu spółką płatnika w sensie samodzielnego podejmowania decyzji dotyczących bieżącej działalności i składania w imieniu tej jednostki oświadczeń woli. Ubezpieczony odpowiadał wprawdzie za właściwą realizację umowy z (...) Sp. z o.o., w szczególności sprawowanie nadzoru inwestorskiego w procesie przygotowania i realizacji budowy hotelu w K. jednakże ostateczne podejmowanie decyzji należało do płatnika – pracodawcy oraz inwestora.

Potwierdził to inwestor, z którym spółka płatnika miała podpisaną umowę. R. D., który pełnił wówczas z ramienia inwestora – (...) Sp. z o.o. jako dyrektor finansowy (obecnie jest prezesem zarządu) wskazał, że G. K. nie był uprawniony do podejmowania decyzji pociągających za sobą znaczne konsekwencje finansowe. Świadek R. D. wskazał, że „(...) decyzje dotyczące dużych kwot musiały być przez nas akceptowane. Prezesem (...) jest W. J., który reprezentuje firmę, podpisuje umowy, z nim toczyły się rozmowy. Z tego, co ja wiem pan K. ma umowę o pracę, więc to jest relacja na zasadzie zwierzchnik - podwładny. (...)”. Świadek dalej wskazał: „Na pewno nie jest tak, że pan G. podejmuje decyzje. Jego rola polega na przygotowaniu kilku propozycji. Również w stosunku do (...). Nie był uprawniony do składania wiążących propozycji wobec naszej firmy. To było zawsze kierowane na Zarząd. My mieliśmy zawartą umowę z (...), a nie z panem K.. W bieżących sprawach kontakt był z panem K., a w bardziej skomplikowanych decydował Zarząd. To jest kilkudziesięciomilionowa inwestycja, więc to spółka ponosi odpowiedzialność, a nie pan K..”

Również świadek E. B., dyrektor biura zarządu spółki S. (...), i która jest oddelegowana do pracy w G. S. zeznała, że „Pan K. odpowiada wobec prezesa pana J.. On jako prezes podpisywał umowy dotyczące budowy. Pan dyrektor zazwyczaj przywoził do mnie te umowy.”

Świadek A. F., prezes spółki S. (...), która to spółka jest właścicielem istniejącej już części hotelu wskazała, że hotel jest rozbudowywany o drugie skrzydło i inwestorem w tym zakresie jest spółka (...). Świadek podała, że inwestorem zastępczym jest spółka (...), w której zatrudniony jest ubezpieczony. Podała na, że była świadkiem kontaktów między ubezpieczonym i G. J. – prezesem zarządu spółki (...). Wskazała, że „na pewno pan J. rozmawiał z panem K. na temat finansów inwestycji i na temat kosztorysów. Odniosłam wrażenie, że Pan J. miał funkcję decyzyjną. Jeżeli decyzje będąc dot. procesu budowlanego, to pan K. ma swobodę, natomiast jeśli chodzi o wybór co do decyzji finansowych, strategicznych, bankowych na pewno nie będzie decydował sam, decyzje musi podjąć Pan J..”

Powyższe zeznania korelują z wyjaśnieniami ubezpieczonego, który wskazywał, że zajmowane przez niego stanowisko było wprawdzie bardzo samodzielne, jednakże decyzje, co do przyjmowanych rozwiązań były uzgadniane przez niego zarówno z pracodawcą – prezesem zarządu płatnika jak i bezpośrednio z Inwestorem.

Również z wyjaśnień prezesa zarządu odwołującego płatnika W. J. wynikało, że stanowisko zajmowane przez G. K. jest dość samodzielne, jednak wszystkie kwestie ważniejsze musiały być konsultowane z prezesem płatnika. Płatnik wskazał, że decyzje są podejmowane po konsultacji ze nim. Podał, że to on decyduje ostatecznie o wyborze wykonawcy, materiałach, produktach, wyposażeniach, które są dobierane. Wskazał, że ubezpieczony jest zobowiązany, aby poszukać oferty, a on podejmuje decyzję o wyborze. Podał, że spotyka się z ubezpieczonym w P. i K., nadto w między czasie kontaktują się telefonicznie. Przeważnie ten kontakt był i jest 2-3 razy w tygodniu.

Świadców M. B., pracownica hotelu, w którym jest prowadzona inwestycja budowlana przez spółkę płatnika, D. D., która pracuje jako kierownik instalacji sanitarnych w firmie (...), który jest wykonawcą budowy nadzorowanej przez ubezpieczonego, M. K. który współpracuje z firmą (...) jako koordynator robót budowlanych, P. O., elektryk, który współpracuje z hotelem (...), A. M., który jest zatrudniony jako inspektor nadzoru budowlanego, W. W., który pracował w (...) Przedsiębiorstwie (...), W. S., która jest koordynatorem budowy hotelu nie mieli wiedzy na temat szczegółów zatrudnienia ubezpieczonego, jednakże z ich wyjaśnień wynikało, że był on przedstawicielem płatnika.

Z zeznań świadka M. B. wynikało bowiem, że hotel wynajmuje biuro płatnikowi – spółce (...) i w tym właśnie biurze pracuje ubezpieczony. Świadek nie miała wprawdzie wiedzy odnośnie szczegółów zatrudnienia ubezpieczonego, jednocześnie wskazała, że swoje prace ubezpieczony wykonuje „raczej jako pracownik (...)”.

Również świadek D. D. wskazała, że „wydaje jej się, że ubezpieczony pełnił funkcje dyrektora (...). Wskazała, że pełnił on funkcję przedstawiciela inwestora. Także świadek M. K. zeznał, że firma (...) współpracuje bezpośrednio ze spółką (...) oraz G. S.. Podał nadto, że ubezpieczony został przedstawiony jako przedstawiciel inwestora. Świadek A. M. podał natomiast, że nadzoruje budowę, w której spółka (...) uczestniczyła. Wskazał, że ubezpieczony był chyba inwestorem zastępczym, czyli z ramienia inwestora podejmował decyzje na budowie. Także świadek W. W. zeznał, że dla niego ubezpieczony był przedstawicielem inwestora.

Odnosząc się do tych zeznań Sąd Apelacyjny zwrócił uwagę, że wprawdzie inwestorem projektu budowlanego, o którym wspominają świadkowie jest spółka (...), jednakże na podstawie umowy z dnia 26 września 2018 roku zleciła ona wykonywanie nadzoru inwestorskiego płatnikowi - spółce (...) Sp. z o.o. w K.. Ta z kolei wykonywanie tych zadań powierzyła na podstawie umowy o pracę ubezpieczonemu.

Także świadek P. O., wskazał, że w momencie kiedy podpisywał umowę w związku z rozpoczęciem rozbudowy hotelu ubezpieczony był przedstawicielem firmy (...).

Podobnie świadek W. S. zeznała, że ubezpieczony reprezentował spółę (...). Wskazała, że jest on przedstawicielem tej spółki i zajmuje się nadzorem inwestorskim.

Z powyższego wynika, że ubezpieczony wykonywał swoje obowiązki w reżimie pracowniczym charakterystycznym dla zatrudnienia autonomicznego związanego z zarządzaniem spółką.

Również sam fakt, że ubezpieczony był jednocześnie prokurentem spółki - pracodawcy nie może być traktowany jako dowód pozorności zatrudnienia ubezpieczonego. W istocie, ubezpieczony był prokurentem spółki zarówno przed, jak i po zawarciu spornej umowy o pracę. Okoliczność ta sama prze się nie oznacza jednak, że sporny stosunek pracy miał charakter fikcyjny .

Zauważyć nadto należy, że zgodnie z art. 109<sup>1</sup> § 1 k.c. prokura jest pełnomocnictwem udzielonym przez przedsiębiorcę podlegającego obowiązkowi wpisu do rejestru przedsiębiorców Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej albo do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, które obejmuje umocowanie do czynności sądowych i pozasądowych, jakie są związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa. Zakres prokury obejmuje umocowanie do czynności sądowych i pozasądowych, jakie są związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa. Uwzględnia zatem zarówno czynności materialnoprawne, np. zawieranie umów, nabywanie praw, zaciąganie zobowiązań, zatrudnianie pracowników, oraz czynności procesowe dokonywane przed sądami cywilnymi, administracyjnymi, a także występowanie wobec organów administracji. Prokura obejmuje umocowania do składania i przyjmowania oświadczeń woli. Prokurent umocowany jest jednak wyłącznie do reprezentacji, a nie prowadzenia spraw, zatem wykonuje decyzje powierzone mu przez mocodawcę, choć sam co do zasady nie podejmuje decyzji w tym zakresie, o ile nic innego nie wynika z odrębnego stosunku prawnego łączącego prokurenta z mocodawcą.

Prokura polega przy tym na uprawnienia prokurenta do reprezentowania mocodawcy, a nie nałożeniu obowiązku reprezentowania. Jej udzielenie, tak jak i pełnomocnictwa, nie rodzi po stronie prokurenta zobowiązania do działania w imieniu i na rzecz mocodawcy. Stąd też w praktyce udzieleniu prokury towarzyszy zazwyczaj nawiązanie, bądź też udzielenie to następuje w związku z już istniejącym między stronami odrębnym stosunkiem prawnym, czyli tzw. stosunkiem podstawowym lub wewnętrznym. Stosunek ten ma z reguły charakter obligacyjny (jego podstawą może być np. umowa zlecenia, umowa agencyjna, kontrakt menedżerski, umowa pracę itp.). Stosunek prokury i stosunek podstawowy są od siebie pojęciowo odrębne oraz co do zasady niezależne. (P. Machnikowski (red.), *Zobowiązania. Przepisy ogólne i powiązane przepisy Księgi I KC. Tom I. Komentarz*, Warszawa 2022).

W analizowanym przypadku ubezpieczony z dniem 1 kwietnia 2019 r. został zatrudniony na stanowisku dyrektora ds. inwestycji, zaś na podstawie uchwały zarządu powołany został nadto wcześniej do pełnienia funkcji prokurenta. Ubezpieczony dostaje wynagrodzenie tylko z tytułu umowy o pracę zaś w uchwale powołującej go na prokurenta nie przyznano mu już dodatkowego wynagrodzenia. Brak jest podstaw do przyjęcia, by czynności realizowane przez ubezpieczonego w ramach stosunku pracy zaszły się z tymi wykonywanymi w związku z realizacją funkcji prokurenta.

Cel ustanowienia prokury uzasadnił w swoich wyjaśnieniach Prezes Zarządu odwołującego W. J. wskazując, że sam często jest w rozjazdach, dlatego ubezpieczony jako prokurent był przez niego proszony o podpisywanie i odbieranie różnych dokumentów. W. J. wskazał, że miał takie przypadki, że przez jego nieobecność bywał ukarany za nieodebranie jakiegoś dokumentu. Natomiast ubezpieczony był na miejscu w K..

Nie sposób również podzielić tezy sformułowanej przez organ rentowy i zaakceptowanej przez Sąd Okręgowy, że celem zawarcia spornej umowy i tym samym próby sformalizowania łączącego strony stosunku i nadania mu pozoru kontraktu pracowniczego, mogła być wyłącznie chęć skorzystania przez ubezpieczonego tanim kosztem ze świadczeń związanych ze zwolnieniami chorobowymi. Odnosząc się do kwestii otrzymywania świadczeń z zabezpieczenia społecznego wskazać trzeba, iż także w tej kwestii orzecznictwo wypracowało jednolite stanowisko. W wyroku z dnia 2 lipca 2008r. (II UK 334/07, LEX nr 497717) Sąd Najwyższy stwierdził, że o czynności prawnej mającej na celu obejście ustawy można mówić wówczas, gdy czynność taka pozwala na uniknięcie zakazów, nakazów lub obciążeń wynikających z przepisu ustawy i tylko z takim zamiarem została dokonana. Nie jest natomiast obejściem prawa dokonanie czynności prawnej w celu osiągnięcia skutków, jakie ustawa wiąże z tą czynnością prawną. Skoro z zawarciem umowy o pracę ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych wiąże obowiązek ubezpieczenia emerytalno-rentowego, chorobowego i wypadkowego, podjęcie zatrudnienia w celu objęcia ubezpieczeniem i ewentualnego korzystania ze świadczeń z tego ubezpieczenia nie może być kwalifikowana jako obejście prawa.

Podkreślić też trzeba, że co do zasady, to na organie rentowym, który przyjął zgłoszenie do ubezpieczenia pracowniczego i nie kwestionował tytułu tego zgłoszenia oraz przyjmował składki, spoczywa ciężar dowodu, że strony umowy o pracę złożyły fikcyjne oświadczenia woli (wyrok Sądu Najwyższego z 18 stycznia 2010 r., II UK 149/09, L.).

Odnosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy wskazać trzeba, że organ rentowy nie wykazał, aby sporna umowa była umową pozorną, a ubezpieczony przed dniem 3 października 2019 r. (data pierwszej niezdolności do pracy) nie świadczył pracy. ZUS nie wykazał też, że doszło do naruszenia zasad współzycia społecznego zwłaszcza, że ubezpieczony przez wszystkie lata swojej pracy (ponad 30) był zatrudniany na podstawie umowy o pracę w różnych firmach ostatnio na kierowniczych stanowiskach i uzyskiwał wysokie dochody od których odprowadzane były równie wysokie składki na ubezpieczenia społeczne (dowód: zeznania ubezpieczonego złożone na rozprawie apelacyjnej w dniu 19 września 2023 r. – protokół elektroniczny 00:13:44- 00:40:00). Zeznania te nie zostały zakwestionowane przez organ rentowy i Sąd Apelacyjny dał im wiarę.

Zdaniem Sądu odwoławczego, do wystąpienia naruszenia zasad współzycia społecznego mogłoby dojść tylko w przypadku, gdyby ubezpieczony lub płatnik już w dacie zawierania umowy o pracę zdawał sobie sprawę z tego, że ubezpieczony jest niezdolny do pracy, nie będzie mógł świadczyć pracy. Takie okoliczności w niniejszej sprawie nie zostały wykazane.

Umowę o pracę zawarto w dniu 1 kwietnia 2019 r., natomiast z pierwszego zwolnienia lekarskiego ubezpieczony skorzystał dopiero w okresie od 3 października do 11 listopada 2019 roku (a zatem po 6 miesiącach od zatrudnienia). Sąd Apelacyjny uzupełnił przy tym materiał dowodowy o dokumentację medyczną ubezpieczonego i na tej podstawie ustalił, że ubezpieczony został w dniu 3 października 2019 r. przyjęty na oddział (...) Szpitala w K. z powodu **nagłego** osłabienia słuchu w uchu prawym, szumów usznych w celu leczenia i diagnostyki. W karcie informacyjnej leczenia szpitalnego wystawionej w dniu 12 października 2019 r. wskazano nadto, że w dniu 8 października 2019 r. ubezpieczony był konsultowany neurologicznie – „**Nagła** głuchota prawostronna”.



W dalszym toku realizowania umowy ubezpieczony korzystał ze zwolnień lekarskich w okresach od 16 marca do 31 lipca 2020 roku oraz od 24 września 2020 roku do 31 marca 2021 roku. Z dokumentacji medycznej wynikało przy tym, że zwolnienia były związane z rozpoznaniem u ubezpieczonego choroby nowotworowej- nerwiaka prawego nerwu VIII. I tak Sąd Apelacyjny ustalił, że w dniu 3 lutego 2020 r. ubezpieczony zgłosił się na badanie MR kątów mostowo-mózdkowych z kontrastem. U ubezpieczonego rozpoznano wówczas guz w prawym przewodzie słuchowym wewnętrznym i zalecono konsultację neurochirurgiczną. W dniu 12 marca 2020 r. ubezpieczony zgłosił się do neurochirurga, który odnotował wówczas „Chory z utrzymującym się od kilku lat szumem usznym w uchu prawym. **W październiku doszło do nagłej utraty słuchu w tym uchu**”. Ubezpieczonego zakwalifikowano do leczenia operacyjnego w związku z rozpoznaniem nerwiaka nerwu słuchowego. Dalsze leczenie ubezpieczonego było związane z rozpoznaniem nerwiaka prawego nerwu VIII. We wrześniu 2020 r. zastosowano u ubezpieczonego leczenie radiochirurgiczne. W karcie informacyjnej z leczenia szpitalnego związanego z leczeniem radiochirurgicznym we wrześniu 2020 r. odnotowano „W wywiadzie **w październiku nagła utrata słuchu UP**. Leczony laryngologicznie bez efektu. W styczniu br. wykonano MRI głowy. W badaniu uwidoczniono nerwiaka prawego nerwu VIII.”

Nadto Sąd Apelacyjny na podstawie dokumentacji dotyczącej wcześniejszego zatrudnienia ubezpieczonego w okresie od 1 października 2017 r. do 31 marca 2019 r. (świadcstwo pracy z 1.04.20219) ustalił, że w roku rozwiązania umowy o pracę tj. 2019 rok, ubezpieczony nie korzystał ze zwolnień lekarskich.

W tej sytuacji trudno jest uznać, że zawarta umowa o pracę miała charakter pozorny. Ubezpieczony podjął się wykonywania obowiązków pracowniczych i w ramach zatrudnienia efektywnie i z zaangażowaniem realizował obowiązki wynikające z treści zawartej umowy o pracę. Dopiero po 6 miesiącach od zatrudnienia wystąpiła u niego nagła choroba słuchu. Z ustaleń faktycznych wynikało przy tym jednoznacznie, że po okresach nieobecności uczestnik w dniu 1 kwietnia 2021 r. powrócił do wykonywania obowiązków a umowa o pracę została rozwiązana dopiero po zakończeniu drugiego etapu inwestycji sierpniu 2022 r. Obecnie ubezpieczony również wykonuje umowę o pracę na stanowisku dyrektora do spraw technicznych w firmie (...) za podobnym wynagrodzeniem (ok. 15 800 zł).

W tym miejscu wskazać należy, że nawet gdyby ubezpieczony zdecydował się na podjęcie zatrudnienia w oparciu o stosunek pracy z tej właśnie przyczyny, że liczył na uzyskanie świadczeń z ubezpieczeń społecznych w razie wystąpienia u niego choroby, to tego rodzaju motywacja nie jest niedozwolona i sama w sobie nie może prowadzić do uznania umowy o pracę za czynność sprzeczną z prawem o ile wykazane zostanie, że praca była faktycznie wykonywana. W realiach niniejszej sprawy ustalono, że ubezpieczony niewątpliwie podjął się wykonywania obowiązków określonych w zawartej w dniu 1 kwietnia 2019 r. umowie o pracę.

Nie uszło przy tym uwadze Sądu Apelacyjnego, że w aktach osobowych ubezpieczonego brak jest zaświadczenia lekarskiego o zdolności ubezpieczonego do pracy na moment podjęcia zatrudnienia (kwiecień 2019 r.). W aktach osobowych znajduje się jedynie wystawione przez pracodawcę w dniu 1 kwietnia 2019 r. skierowanie na badanie lekarskie. Znajdujące się w aktach osobowych ubezpieczonego zaświadczenie lekarskie o zdolności do pracy zostało wystawione w dniu 24 listopada 2021 r.

Sąd Apelacyjny zwrócił jednak uwagę, że ubezpieczony zeznając przed Sądem pierwszej instancji wskazywał, że w kwietniu 2019 r. przechodził do nowego pracodawcy z takiego samego stanowiska zatem występowała ciągłość przydatności i zdolności do pracy. Z ustaleń faktycznych wynikało przy tym, że faktycznie w okresie od 1 października 2017 r. do 31 marca 2019 r. ubezpieczony był zatrudniony na stanowisku dyrektora ds. inwestycji w spółce (...) Sp. z o.o. w K.. Spółka ta była inwestorem pierwszego etapu budowy hotelu (...) w K.. Zauważyć zatem należy, że zgodnie z art. 229 § 1<sup>1</sup> pkt 2 k.p. wstępnym badaniom lekarskim nie podlegają osoby przyjmowane do pracy u innego pracodawcy na dane stanowisko w ciągu 30 dni po rozwiązaniu lub wygaśnięciu poprzedniego stosunku pracy, jeżeli posiadają aktualne orzeczenie lekarskie stwierdzające brak przeciwwskazań do pracy w warunkach pracy opisanych w skierowaniu na badania lekarskie i pracodawca ten stwierdzi, że warunki te odpowiadają warunkom występującym na danym stanowisku pracy, z wyłączeniem osób przyjmowanych do wykonywania prac szczególnie niebezpiecznych.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego fakt, że ubezpieczony nie wykonał badań profilaktycznych, a tym samym nie dostarczył pracodawcy orzeczenia lekarskiego wskazującego na jego zdolność do pracy nie wyklucza możliwości uznania, że faktycznie zawarto z nim ważną umowę o pracę. Zauważyć należy, że o ile zgodnie z art. 229 § 4 k.p. pracodawca nie może dopuścić do pracy pracownika bez aktualnego orzeczenia lekarskiego stwierdzającego brak przeciwwskazań do pracy na określonym stanowisku, o tyle faktyczne dopuszczenie pracownika do pracy bez aktualnych badań profilaktycznych nie jest okolicznością, która mogłaby przemawiać za nieważnością stosunku pracy. W wyr. z 7.7.2005 r. (II UK 275/04, OSNP 2006, Nr 5–6, poz. 96) SN uznał bowiem, że dopuszczenie do pracy bez aktualnego badania lekarskiego nie jest elementem czynności prawnej (oświadczenia woli) zawarcia umowy o pracę, a więc nie może powodować jej nieważności z powodu celu skierowanego na obejście prawa (art. 58 § 1 KC w zw. z art. 300 KP oraz art. 211 pkt 5 i art. 229 KP). Okoliczność ta może jednak rodzić poważne konsekwencje w razie wypadku przy pracy.

Nie jest też nadużyciem opłacanie składek od wynagrodzenia wprawdzie relatywnie wysokiego, jednak występującego w praktyce. Czynniki słuszności, sprawiedliwości i godziwości korespondują bowiem z regułami rynkowymi. W rezultacie, zasada solidarności społecznej zostanie naruszona nie wówczas, gdy ubezpieczony otrzyma wysokie świadczenie (choćby przed zdarzeniem ubezpieczeniowym jedynie przez krótki okres opłacał składki), ale wtedy, gdy na podstawie okoliczności towarzyszących można wykazać, że podstawa wymiaru składek została określona na wysokim poziomie wyłącznie z uwagi na znane, nieuchronne i pewne zdarzenie ubezpieczeniowe. Jedynie taki motyw uzasadnia twierdzenie, że ustalenie wysokiego wynagrodzenia (podstawy wymiaru składek) jest nadużyciem. W okolicznościach sprawy taka sytuacja nie występowała.

Sąd Apelacyjny zwrócił nadto uwagę, że odwołujący przedłożył wyciąg z konta bankowego potwierdzający dokonywanie wypłaty na rzecz ubezpieczonego należnego mu wynagrodzenia w latach 2019-2021 (k. 9).

Wynagrodzenia przyznanego ubezpieczonemu w kwocie 17 000 zł brutto nie można uznać przy tym za zawyżone. Nie można bowiem tracić z pola widzenia wysokich kwalifikacji ubezpieczonego oraz nabytego wcześniej doświadczenia zawodowego i uzyskiwanego w związku z tym wysokiego wynagrodzenia na odpowiedzialnych stanowiskach kierowniczych. Kwestia ta ma jednak charakter drugorzędny w niniejszej sprawie, gdyż organ rentowy zakwestionował w zaskarżonej decyzji podleganie ubezpieczeniom społecznym, a nie podstawę wymiaru składek, twierdząc, że umowa o pracę została zawarta dla pozorów, co w obliczu zebranych w niniejszej sprawie dowodów potwierdzających bez wątpienia wykonywanie pracy, nie mogło być uznane za słuszne.

Sąd Apelacyjny zwrócił również uwagę, że Sąd Okręgowy poddał w wątpliwość również ekonomiczną zasadność kontraktu zawartego przez płatnika składek (...) ze spółką-inwestorką, wskazując, że odwołująca spółka wystawiała inwestorce faktury na kwoty rzędu ponad trzydziestu tysięcy złotych miesięcznie, natomiast ponosiła - oprócz znacznych kosztów wynagrodzenia uczestnika (ponad 17 tys. zł brutto) - również stałe koszty inspektora nadzoru budowlanego, w kwocie ok. 4500 złotych plus VAT (wg stawki 23%), oraz inspektora sanitarnego - 3500 złotych plus VAT. W ocenie Sądu Okręgowego w tej sytuacji wątpliwym jest, czy przy tych kosztach potencjalny zysk był rzeczywiście współmierny do ponoszonego ryzyka kontraktowego. W tym miejscu wskazać jednak należy, że skoro Spółka wypłacała ubezpieczonemu ustalone wynagrodzenie, a przy tym ubezpieczony wykonywał swoje obowiązki, to trudno jest uznać, aby stanowisko pracy ubezpieczonego zostało sztucznie wykreowane.

Odnosząc się z kolei do rozważań Sądu Okręgowego w części w jakiej wskazał, że prezes płatnika „nie potrafił odpowiedzieć, dlaczego G. K. nie najął się bezpośrednio u inwestora” wskazać należy, że w żaden sposób nie świadczy to o pozorności zatrudnienia ubezpieczonego przez płatnika. Zauważyć w tym miejscu należy, że w dniu 26 września 2018 roku (...) Sp. z o.o. w K. jako zamawiająca i (...) Sp. z o.o. w K., jako wykonawca, zawarli umowę, na podstawie której zamawiająca zleciła wykonawcy prowadzenie nadzoru inwestycyjnego dla zadania pod nazwą: „Budowa budynku hotelowego w kategorii 4 gwiazdek w K. na działkach nr (...) obręb nr (...) zlokalizowanych przy ulicy (...)”. Zgodnie z zawartą umową wykonawca miał wyznaczyć zespół specjalistów lub zatrudnić podwykonawców do wykonywania zobowiązań wynikających z umowy. Zauważyć należy, że ubezpieczonemu w ramach zawartej z

płatnikiem umowy powierzono właśnie właściwą realizację umowy z (...) Sp. z o.o., w szczególności sprawowanie nadzoru inwestorskiego, do którego zobowiązał się płatnik w ramach umowy zawartej z (...) sp. z o.o. w K..

Co istotne i niesporne w sprawie ubezpieczony G. K. brał wcześniej udział w budowie pierwszego etapu budowy tego hotelu, występując w imieniu ówczesnego inwestora (...) Sp. z o.o., jako dyrektor ds. technicznych.

Na zakończenie wskazać należy, że nie uszło uwadze Sądu Apelacyjnego, że od 7 maja 2012 roku do 16 sierpnia 2018 roku uczestnik G. K. był członkiem zarządu spółki (...) Sp. z o.o., zaś od 1 października 2017 roku do 31 marca 2019 roku był tam zatrudniony na stanowisku dyrektora ds. technicznych. Zauważyć nadto należy, że po zakończeniu obecnego drugiego etapu inwestycji hotelu (...) (prowadzonej przez obecnego inwestora G. Sp. z o.o. w K.) nowopowstającą częścią hotelu ma również zarządzać (...) Sp. z o.o., z którą powiązany był ubezpieczony. Okoliczność ta jednak w ocenie Sądu Apelacyjnego nie stanowi podstawy do automatycznego przyjęcia pozorności umowy o pracę zawartej przez niego z płatnikiem, który na zlecenie obecnego inwestora G. Sp. z o.o. w K. prowadzi nadzór inwestycyjny nad budową. Ponownie podkreślenia wymaga, że z materiału dowodowego wynikało jednoznacznie, że umowa o pracę była wykonywana.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny wskazuje, że nie podzielił stanowiska organu rentowego oraz Sądu Okręgowego, że zatrudnienie ubezpieczonego na podstawie umowy o pracę było fikcyjne i ukierunkowane wyłącznie na nabycie uprawnień do świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

Konsekwencją powyższych rozważań jest uznanie, że ubezpieczony podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od 1 kwietnia 2019 r. jako pracownik płatnika składek (...) Sp. z o.o. w K..

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji wyroku na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. i zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że stwierdził, że G. K. jako pracownik u płatnika składek (...) Sp. z o.o. w K. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od 1 kwietnia 2019 roku oraz zasądził od organu rentowego na rzecz płatnika kwotę 180 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za I instancję. O kosztach orzeczono zgodnie z art. 98 k.p.c. w związku z art. 99 k.p.c. i w związku z § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radcowskie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono zgodnie z art. 98 k.p.c. w związku z art. 99 k.p.c. i w związku z § 9 ust. 2 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radcowskie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości zasądzając od organu rentowego na rzecz płatnika kwotę 240 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Urszula Iwanowska Gabriela Horodnicka-Stelmaszczuk Beata Górka