

Sygn. akt V U 504/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 listopada 2013 r.

Sąd Okręgowy w Kaliszu V Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący SSO Ewa Nowakowska

Protokolant Alina Kędzia

po rozpoznaniu w dniu 20 listopada 2013 r. w Kaliszu

odwołania A. B. i S. B.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

z dnia 13 czerwca 2012 r. Nr (...)

w sprawie A. B. i S. B.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

o ustalenie ubezpieczenia

1. zmienia zaskarżoną decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. z dnia 13 czerwca 2012 r. znak (...) w ten sposób, że ustala, iż A. B. podlegała obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu jako pracownik u płatnika składek (...) w okresie od 1 grudnia 2011 r. do 7 lipca 2012 r.

2. przyznaje od Skarbu Państwa na rzecz adwokata M. D. kwotę 120zł tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu A. B..

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 13.03.2012 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych w O. odmówił A. B. objęcia ubezpieczeniem społecznym pracowników od dnia 01.12.2011 r. w firmie (...) – której właścicielem był S. B., uznając, że umowa o pracę z dnia 01.12.2011 r. była zawarta dla pozorów i przez to z mocy art.83 k.c. jest nieważna, bowiem nie przedstawiono żadnych dowodów świadczenia pracy. Rzekomy pracodawca sam w tym czasie korzystał ze zwolnień lekarskich (do 30.04.2012 r.), a od dnia 24.01.2012 r., gdy A. B. zaczęła również korzystać ze zwolnień lekarskich w związku z ciążą, na jej miejsce nie zatrudniono innego pracownika, podobnie jak podczas kolejnego okresu niezdolności do pracy S. B. (od 23.11.2012 r. do 31.03.2013 r.), co świadczy o braku potrzeby jej zatrudnienia.

Odwołanie od tej decyzji wnieśli do sądu zarówno S. B. jak i A. B., domagając się objęcia jej ubezpieczeniem społecznym z tytułu zawartej umowy o telepracę i zarzucając organowi rentowemu brak zrozumienia na czym polega telepraca. Oboje podnieśli, że praca przewidziana była tylko na 3 miesięczny, z góry przewidziany czas. A. B. twierdziła, że umowę realizowała we własnym mieszkaniu lub wykonując zdjęcia w terenie, a wykonaną pracę polegającą na przepisywaniu odręcznych tekstów, przygotowywaniu tabelarycznych zestawień, drukowaniu tych dokumentów skanowaniu itp. rozliczała codziennie, materiały przekazywała pracodawcy na nośniku elektronicznym.

S. B. podał, że pracownik był mu potrzebny z uwagi na ówczesny stan zdrowia uniemożliwiający osobiste wykonanie pewnych czynności i tylko do zakończenia rozpoczętych projektów, a formę telepracy wybrał by nie ponosić wydatków na stworzenie stanowiska pracy w siedzibie firmy. Wcześniej też już zatrudniał pracowników.

Sąd ustalił i zważył co następuje:

Zgodnie z art. 6 ust.1, art.11 ust.1 i art.12 ust.1 ustawy z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. Nr 137 poz.882 ze zmianami) pracownicy podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalno- rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu.

Stosownie do treści art.8 ust.1 cytowanej ustawy za pracownika uważa się osobę pozostającą w stosunku pracy. Przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem, a pracodawca do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem (art.22 ust.1 k.p.). Zawarcie umowy o pracę nie wywołuje jednak żadnych skutków prawnych tj. stosunek pracy nie nawiązuje się, jeśli jest to umowa zawarta dla pozorów. Zgodnie bowiem z treścią art.83§ 1 k.c. nieważne jest oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jego zgodą dla pozorów.

Złożenie oświadczenia woli dla pozorów oznacza, że osoba oświadczająca wolę w żadnym wypadku nie chce, aby powstały skutki prawne jakie zwykle prawo łączy ze składanym przez nią oświadczeniem, czyli albo nie chce wywołać żadnych skutków prawnych, albo chce wywołać inne, niż wynikałyby ze złożonego przez nią oświadczenia woli. O pozorności umowy o pracę można mówić, gdy nie doszło w ogóle do świadczenia pracy w sposób odpowiadający treści zawartej umowy, a jedynie stworzono pozory w postaci zgłoszenia do ubezpieczenia, opodatkowania, opłacenia składek ubezpieczeniowych i np. sporządzenia list płac i obecności.

W sytuacji natomiast, gdy dowody wskazują na wykonywanie pracy, ale całość okoliczności na zamiar uzyskania innego skutku, rozważenia wymaga, czy zawarcie umowy o pracę zmierzało do obejścia prawa. Zgodnie z treścią art. 58 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna (patrz wyrok Sądu Najwyższego z 14.03.2001 r. w sprawie II UKN 258/00 OSNAPIUS 21 z 2002 r. poz. 527).

W rozpatrywanej sprawie, z uwagi na zgłoszenie do ubezpieczenia pracowniczego osoby, która jest cięży i wkrótce zaczyną korzystać ze zwolnień lekarskich, a na jej miejsce nie angażuje się innej osoby i pracodawca nie wykazuje dowodów realizowania umowy -pojawiły się również wątpliwości co do rzeczywistej intencji stron umowy o pracę.

Wprawdzie nie można negować prawa pracodawcy do swobodnego podejmowania decyzji co do celowości zatrudniania pracowników i prawa ich wyboru, ale też nie można pomijać sytuacji, gdy decyzje te wywołują skutek finansowy dla podmiotu nie będącego stroną umowy o pracę i nie mającego wpływu na jej zawarcie. Takim podmiotem jest ZUS, który jest płatnikiem świadczeń z ubezpieczenia społecznego pracowników, nawiązującego się z mocy prawa z chwilą zawarcia umowy o pracę. Z tego też względu za uzasadnione należy przyjąć, iż takie wątpliwe umowy o pracę mogą być przez ZUS zakwestionowane i podlegają kontroli.

W niniejszej sprawie Sąd ustalił, że S. B., mgr inżynier elektryk z uprawnieniami projektowania, prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą (...) polegająca na wykonywaniu projektów technicznych, budowlanych, wykonawczych w zakresie branży instalacji elektrycznej i kosztorysów lub na prowadzeniu nadzorów inwestorskich. Oprócz tego jest zatrudniony w firmie (...) sp. z o.o.Siedziba jego działalności mieści się w miejscu zamieszkania, nie posiada odrębnego pomieszczenia biurowego. We wcześniejszym okresie, gdy działalność polegała również na wykonywaniu usług zatrudniał również pracowników do prac w terenie. Odkąd działalność sprowadza się tylko do opracowywania projektów wykonywał je samodzielnie na własnym komputerze. Do wykonywania końcowej części dokumentacji korzystał z usług drukarni. Jesienią 2011 r. S. B.zachorował na dolegliwości związane ze stanem kręgosłupa, miał trudności z poruszaniem się i pracą w pozycji siedzącej. Musiał leżeć, żona woziła go codziennie na zabiegi rehabilitacyjne. Korzystał w związku z tym ze zwolnienia lekarskiego co do zatrudnienia w macierzystym zakładzie pracy, ale miał do wykonania wcześniej przyjęte zlecenia na prace projektowe. Aby wywiązać się z przyjętych zamówień

zdecydował się na zaangażowanie pracownika, bo nikt z członków rodziny nie mógł mu zapewnić odpowiedniej pomocy. Żona prowadząca własną działalność zajęta była w związku ze swoimi obowiązkami zwykle od rana do godzin popołudniowych. Nie mógł również polegać na synu, który był nieobowiązkowy i nie mieli najlepszych relacji. Nie poszukiwał pracownika poprzez urząd pracy. S. B. zaangażował A. B.- dziewczynę syna M.. Jej umiejętność obsługi komputera i ogólne kwalifikacje, kontaktowość, solidność uznał bowiem za wystarczające do wykonania potrzebnych mu prac (dowód – zeznania S. B.– nagranie z rozprawy 11.09.2013 r. i świadka E. B.– nagranie z rozprawy 20.11.2013 r.).

A. B.(urodzona (...)), posiadająca wykształcenie średnie ogólne bezpośrednio przed dniem zawarcia w/w umowy wykonywała pracę w ramach umowy zlecenia na rzecz firmy (...)M. N., zawartej na okres od 20.10.2011 r. do 31.12.2011 r. Jednocześnie była słuchaczem (...), w związku z czym, jako osoba poniżej 26 roku życia, nie podlegała obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalno-rentowemu. W oparciu o umowę zlecenia pracowała w wypożyczalni Video i mimo, że pracowała tam od godziny 9 tej do godzin popołudniowych nie wyrażano zgody na zawarcie z nią umowy o pracę. Wcześniej też była aktywna zawodowo pracując dorywczo od 2007 r. (dowód – zeznania A. B.nagranie rozprawy z 11.09.2013 r. od 1 godz. 10 min, informacje w aktach ZUS k 72).

S. B. dniu 01.12.2011 r. zawarł umowę o pracę z A. B. na okres do 29.02.2012 r. Umowa została nazwana umową o telepracę. Na tę formę zdecydował się by nie mieć obowiązku tworzenia stanowiska pracy w siedzibie pracodawcy, gdzie nie było po temu warunków. Umowa przewidywała stanowisko pracy „asystentka”, pełny wymiar czasu pracy i wynagrodzenie 2300zł miesięcznie brutto. Według umowy praca miała być świadczona w miejscu zamieszkania pracownika, doraźnie w siedzibie pracodawcy, a koszty niezbędne do organizacji stanowiska pracy pokrywać miał pracodawca, po szczegółowym wykazaniu ich wysokości przez pracownika i po umożliwieniu oceny ich zasadności. Czas pracy pracownika miał być wyznaczony wymiarem jego zadań, kształtowany samodzielnie, przy uwzględnieniu 40 godzinnego tygodnia pracy. W umowie ustalono też, że pracownik ma obowiązek stawić się codziennie o godz.16;00 w siedzibie pracodawcy w celu rozliczenia czasu pracy i jego efektów, przekazania niezbędnych materiałów i ustalenia zadań na następny dzień (dowód – umowa o pracę k 5-8, zeznania S. B.). Zawarcie umowy o pracę poprzedzone było uzyskaniem przez A. B. zaświadczenia lekarskiego o zdolności do pracy na stanowisku pracownika biurowego – asystentki (dowód – zaświadczenie z 1.12.2011 r. k 40 akt rentowych).

Praca wykonywana przez A. B.polegała w zasadzie na wykonywaniu czynności technicznych, biurowych, uczestniczeniu w procesie sporządzania dokumentacji projektów instalacji opracowywanych przez S. B.poprzez nanoszeniu danych przekazanych jej na nośniku pamięci na przekazany wzór projektu. Zdarzało się, że otrzymywała polecenie zrobienia w terenie określonego pomiaru odległości czy wykonania zdjęć elementów w przestrzeni potrzebnych do opracowania projektu. Nie były to prace wymagające specjalistycznej wiedzy, a proste czynności o charakterze technicznym. Zdarzały się też sytuacje, że na zlecenie S. B.A. pobierała z Internetu potrzebne mu dane (np. o aktualnych cenach) . A. B.część opisową dokumentacji drukowała sama, a rysunki, mapki zanosila do wydruku na odpowiednio duży format. który następnie musiała odpowiednio poskładać. Kompletowała też wielostronicowe teczki z dokumentacjami, bo każda liczyła zwykle około 60-70 stron. Do każdego z projektów przygotowywała po 3-4 egzemplarze wielostronicowej dokumentacji i specyfikacji. Składanie teczek dokumentacji było bardzo pracochłonne. Zakończone projekty instalacji firmowane były następnie przez S. B.. A. B.nie podpisywała więc żadnych dokumentów firmowych. Praca odwołującej się wymagała codziennych kontaktów z pracodawcą, który przekazywał jej zadania do wykonania i odbierał wykonaną pracę oceniając jej poprawność. Pracowała na własnym komputerze w swoim mieszkaniu, używając drukarki i materiałów papierniczych przekazanych jej przez pracodawcę. Listy obecności podpisywała podczas codziennych spotkań z pracodawcą (dowód – zeznania S. B., A. B., świadka E. B., kserokopia listy obecności k 60 akt ZUS).

Od dnia 24.01.2012 r. A. B. korzystała ze zwolnień lekarskich, w tym od 31 stycznia 2012 r. w związku z zagrożeniem ciąży. Do gabinetu lekarskiego lekarza ginekologa odwołująca się zgłosiła po raz pierwszy w dniu 04.01.2012 r., będąc wówczas w 14 tygodniu ciąży. Ciąża w tym czasie nie była zagrożona. Termin porodu lekarz określił na 06.07.2012 r. Dopiero podczas kolejnej wizyty, w dniu 30.01.2012 r., orzekł o niezdolności do pracy z uwagi na zagrożenie ciąży od 31.01.2012 r. (dowód – informacja specjalisty ginekologa P. P. z dnia 02.04.2012 r. udzielona organowi rentowemu k.

16 akt ZUS). Do czasu zwolnień lekarskich A. B. prace związane z rozpoczętymi zleceniami były praktycznie wykonane, dlatego nie było potrzeby zatrudnienia kogokolwiek na jej miejsce. S. B. wypłacił odwołującej się wynagrodzenie za pracę trzykrotnie: za grudzień i styczeń do 22.01.2012 r. oraz za czas choroby w lutym 2012 r. Koszt jej zatrudnienia wyniósł w sumie około 7 tys. zł podczas gdy z wykonanych w tym czasie zleceń osiągnął dochód rzędu 25 tys. zł (netto) (dowód – zeznania odwołujących się – nagranie z rozprawy w dniu 11.09.2013 r.). Stosunek pracy z mocy art. 177 § 3 kodeksu pracy uległ przedłużeniu do dnia porodu, o czym pracodawca powiadomił odwołującą się pismem z dnia 01.03.2012 r. (k. 70 akt ZUS). Odwołująca się korzystała ze zwolnień lekarskich do czasu porodu. W dniu (...) urodziła córkę (bezsporne).

W ocenie Sądu zgromadzony materiał dowodowy stanowi wiarygodne potwierdzenie wykonywania pracy przez odwołującą się od dnia 01.12.2011 r. do czasu uzyskania zwolnienia lekarskiego tj. do 24.01.2012 r.

Przekonujące są twierdzenia S. B. co potrzeby zaangażowania pracownika – asystentki biurowej, tylko na określony, krótki czas z uwagi pilną konieczność dokończenia przez niego projektów podczas choroby ograniczającej jego sprawność ruchową i wykluczającej długotrwałe siedzenie. Wiarygodne jest, że mając perspektywę uzyskania dużego dochodu za realizację przyjętych wcześniej zleceń nie zrezygnował z ich dokończenia i zdecydował się na zaangażowanie pomocy do prac biurowych, które nie wymagały specjalnych kwalifikacji fachowych, a w jego stanie zdrowia były niewskazane. Koszt zaangażowania pomocy w relacji do spodziewanego zysku był proporcjonalnie niski. Wiarygodne są też zeznania świadka E. B. potwierdzające brak możliwości skorzystania przez odwołującego się z pomocy członków rodziny jak i potwierdzające odbywanie codziennych spotkań w celu przekazywania nowych zadań i rozliczania z zadań wykonanych. Także zeznania A. B. świadczące o jej dobrej orientacji w materii dotyczącej wykonywanych prac oraz spójne z nimi zeznania S. B. stanowią potwierdzenie realizowania umowy o pracę. Zeznania te wskazują na to, że zatrudnienie odwołującej się nie polegało na sztucznym stworzeniu zbędnego stanowiska pracy, gdyż jej praca była dla odwołującego się niezbędnym w jego stanie zdrowia odciążeniem od wykonywania prostej, a pracochłonnej pracy biurowej. Na jej miejsce nie zatrudniono wprawdzie nowej osoby, ale wiązało się to z wcześniejszymi przewidywaniami co do czasu na jaką pracę jej będzie potrzebna. Umowa planowana była na okres 3 miesięcy, bo w tym czasie odwołujący się planował dokończenie zleceń. Kondycja finansowa i potrzeby pracodawcy w dacie zawierania umów uzasadniały zatrudnienie pracownika, można więc uznać zachowanie pracodawcy za w pełni racjonalne. Stanowisko pracy odwołującej się odpowiednie było do posiadanych kwalifikacji. Mimo stanu ciąży nie było przeciwwskazań zdrowotnych do wykonywania pracy. Materialnych dowodów świadczenia pracy nie mogło być skoro nie firmowała niczego samodzielnie, a praca wykonywana była na komputerze. Za przekonujące Sąd uznał też wyjaśnienia S. B. o braku pełnej świadomości znaczenia użytej nazwy umowy, gdyż telepracę kojarzył głównie z wykonywaniem pracy poza siedzibą pracodawcy i tym był podyktowany jego wybór.

Zgodnie z art.67⁵ § 1 kodeksu pracy w formie telepracy może być wykonywana natomiast tylko taka praca, która wykonywana jest regularnie poza zakładem pracy z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej. Środkami tymi, w myśl art.2 pkt. 5 ustawy z 18.07.2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (Dz. U. z 2002 r. nr 144 poz.1204 ze zm.) są rozwiązania techniczne, w tym urządzenia teleinformatyczne i współpracujące z nimi narzędzia programowe, umożliwiające indywidualne porozumiewanie się na odległość przy wykorzystaniu transmisji danych między systemami teleinformatycznymi, w szczególności poczta elektroniczna. Jednym z elementów telepracy jest przekazywanie przez pracowników wyników pracy za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej, choć dopuszczalne jest też czynienie tego w tradycyjnej formie tj. osobiście.

Praca odwołującej się wykonywana była regularnie poza siedzibą pracodawcy, ale nie wiązała się z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej. Za takowe nie można uznać bowiem nośnika pamięci, na którym przenoszone były dane do dokumentacji, bo jest to jedynie urządzenie służące do magazynowania danych, a nie o porozumiewania się na odległość. Wyszukiwanie danych w Internecie nie jest formą komunikowania się, skoro nie nawiązywane były tą drogą kontakty, a jedynie zbierano informacje. Była to resztą marginalna część zadań zleczanych do wykonania odwołującej się. Zasadniczo jej obowiązki pracownicze zbliżone były do przepisywania, drukowania, składania projektów w formie papierowej co odpowiada tradycyjnej formie pracy biurowej, z jedyną różnicą w stosunku do

zwyczajowo przyjętej formy, że czynności te wykonywała poza siedzibą pracodawcy. Odwołująca się nie komunikowała się za pomocą środków komunikacji elektronicznej ani z klientami firmy ani z pracodawcą.

Telepraca może być wykonywana nie tylko w ramach stosunku pracy, ale i innych umów np. o świadczenie usług, zlecenia. Cechą odróżniającą od innych form jest forma komunikacji.

W rozpoznawanej sprawie użycie nieadekwatnie nazwy umowy nie przesądza jednak o jej ważności. Dla oceny umowy o pracę decydująca jest nie użyta nazwa, ale treść nawiązanego stosunku prawnego. Świadczenie pracy poza siedzibą pracodawcy dopuszczalne jest też w ramach stosunku pracy. Skoro zatem rzeczywiście była świadczona przez A. B. praca asystentki (pracownika biurowego) na rzecz i pod kierunkiem S. B., przez okres od 1 grudnia do 24 stycznia 2012 r., i za tę pracę otrzymała umówione wynagrodzenie, adekwatne do możliwości finansowych pracodawcy i do nakładu pracy, to brak jest w ocenie Sądu podstaw do przyjęcia, że umowa o pracę była pozorna, nawet jeśli głównym jej celem było zabezpieczenie sytuacji odwołującej na użytek ciąży i macierzyństwa, a stan ciąży został zatajony przed pracodawcą.

O ważności umowy o pracę nie decyduje zamiar dyktujący potrzebę jej zawarcia, ale to czy zawierając umowę strony miały zamiar wzajemnego zobowiązania się – pracownik do świadczenia pracy, a pracodawca do dania mu pracy i wynagrodzenia za nią oraz czy umowa była w rzeczywistości realizowana (patrz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 05.10.2005r sygn. akt I UK 32 /05).

W rozpoznawanej sprawie materiał dowodowy wskazuje na to, że umowa o pracę była realizowana, a zatrudnienie odwołującej się było uzasadnione również z punktu widzenia potrzeb pracodawcy, zatem umowa nawet źle nazwana nie była nieważna. Stosownie do treści art.177 § 3 kodeksu pracy umowa o pracę zawarta na czas określony lub na czas wykonania określonej pracy, która uległaby rozwiązaniu po upływie trzeciego miesiąca ciąży, ulega przedłużeniu do dnia porodu. Bezsprzecznie A. B.w dniu 29.02.2012 r. znajdowała się powyżej trzeciego miesiąca ciąży (14 tydzień w stwierdzony był przez lekarza dnia 04.01.2012 r.) W tej sytuacji umowa o pracę uległa przedłużeniu do dnia porodu tj. do (...)r. Zaskarżona decyzja podlegała więc zmianie i zgodnie z art. z art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. orzeczono jak w wyroku.

O kosztach zastępstwa procesowego orzeczono w pkt.2 wyroku na podstawie art. 108§ 1 k.p.c. Zgodnie z § 6 pkt. 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U.02.163.1348 ze zm.) stawka minimalna w sprawie z ubezpieczenia społecznego wynosi 60 zł, a biorąc pod uwagę nakład pracy pełnomocnika odwołującej się Sąd przyznał je w wysokości podwójnej stawki minimalnej.