

Sygn. akt IV U 619/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 października 2021 roku

Sąd Okręgowy w Częstochowie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSO Marek Przysucha

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Małgorzata Kłosowicz

po rozpoznaniu w dniu 6 października 2021 roku w Częstochowie

sprawy J. P. oraz M. R.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w C.

o ustalenie podlegania ubezpieczeniom społecznym

na skutek odwołania J. P. oraz M. R.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w C.

z dnia 8 kwietnia 2021 roku Nr (...)

zmienia zaskarżoną decyzję i ustala, iż M. R. jako pracownik u płatnika składek J. P. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu od 16 listopada 2020 roku zgodnie z zawartą umową o pracę oraz zawartymi do niej aneksami.

Sygnatura akt IV U 619/21

UZASADNIENIE

Decyzją z 8 kwietnia 2021 roku, nr (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w C. stwierdził, że M. R. jako pracownik u płatnika składek (...) J. P. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od 16 listopada 2020 roku.

W uzasadnieniu decyzji organ rentowy podniósł, że analiza materiału zgromadzonego w trakcie czynności wyjaśniających nie wskazuje w sposób jednoznaczny, aby M. R. wykonywała pracę na rzecz J. P., a co za tym idzie nie można przyjąć, aby jej zatrudnienie było zasadne. Zdaniem organu rentowego kwestionowane zatrudnienie miało na celu jedynie uzyskanie tytułu do objęcia ubezpieczeniami społecznymi. Na powyższe wskazuje zwłaszcza to, że:

- w krótkim okresie od nawiązania stosunku M. R. stała się osobą niezdolną do pracy w sposób ciągły;
- przed zatrudnieniem ubezpieczonej w firmie nie było stanowiska sprzedawcy - magazyniera, a powierzone jej obowiązki dotychczas wykonywała właściciel firmy;
- brak jest materialnych dowodów potwierdzających wykonywanie pracy przez ubezpieczoną, a
- pracodawca jest spokrewniony z ubezpieczoną.

W odwołaniach wniesionych do Sądu M. R. oraz J. P. wniosły o zmianę zaskarżonej decyzji poprzez uznanie, że M. R. od (...)roku podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu podnosząc, iż od momentu podpisania umowy do czasu niezdolności do pracy ubezpieczona faktycznie przebywała w siedzibie firmy starannie wykonując powierzone jej obowiązki służbowe. Strony wyjaśniły przy tym, że specyfiką firmy sprzedającej buty jest natężenie zapotrzebowania na sprzedaż obuwia w okresach wiosennych i letnich oraz świątecznym. Głównie związane jest to z organizowaniem w tym czasie wesel, komunii oraz przedświątecznymi prezentami czy sylwestrem. M. R. dodała przy tym, iż z uwagi że odbywała staż w sklepie internetowym była doskonale przygotowana do tego typu pracy. Wskazała także, iż wbrew twierdzeniom organu rentowego wcześniej w firmie płatnika składek była osoba zatrudniona przy pakowaniu i wysyłaniu towarów, jednak zrezygnowała z tego zatrudnienia. Na potwierdzenie faktu wykonywania pracy przez ubezpieczoną strony wniosły o przeprowadzenie dowodu z zeznań wskazanych świadków.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniosł o oddalenie odwołań argumentując jak w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji.

Sprawy niniejsze połączone zostały do wspólnego rozpoznania i orzekania.

Sąd Okręgowy ustalił, co następuje:

J. P. od (...)roku prowadzi własną działalność gospodarczą pod firmą (...), której przedmiotem jest produkcja i sprzedaż (...). W okresach wiosennych i letnich oraz w okresie Świąt Bożego Narodzenia i Nowego Roku następuje wzrost zamówień. Do czerwca 2020 roku w zakładzie zatrudnionych było trzech pracowników, w tym dwóch (...) oraz pracownica zatrudniona w magazynie.

Z tytułu tej działalności przychody w okresie od stycznia do maja 2020 roku oscylowały w wysokości od 46.000 zł do ponad 59.000,00 zł, a od lipca nastąpił gwałtowny wzrost sprzedaży, o czym świadczą przychody na poziomie ponad 97.000,00 zł. W kolejnych miesiącach przychody te utrzymywały się na poziomie od 66.000,00 zł w sierpniu do 98.000,00 zł we wrześniu, by w październiku osiągnąć kwotę ponad 124.000,00 zł. Od listopada 2020 roku sprzedaż utrzymywała się na poziomie ponad 74.000,00 zł.

M. R. urodziła się (...). Ubezpieczona posiada wykształcenie wyższe z zakresu logistyki. We wrześniu 2020 roku ubezpieczona dowiedziała się o ciąży i w listopadzie 2020 roku, za namową ojca, zwróciła się do J. P., która jest jej ciotką o zatrudnienie na stanowisku s. m.

Z dniem 16 listopada 2020 roku pomiędzy stronami podpisana została umowa o pracę. Ubezpieczona zatrudniona została na czas nieokreślony, w pełnym wymiarze czasu pracy, na stanowisku s. m., za wynagrodzeniem 2.600,00 zł. Aneksesem do umowy z 30 grudnia 2020 roku od 1 stycznia 2021 roku zmianie uległa wysokość wynagrodzenia, która ustalona została na 2.800,00 zł.

Do obowiązków ubezpieczonej na tym stanowisku należało:

- pakowanie paczek;
- wysyłanie zamówionych butów do klientów;
- przyjmowanie zwrotów od klientów oraz porządkowanie magazynu;
- wpisywanie wad butów do komputera;
- przygotowywanie zakresu prac dla s..

Pracę tę wykonywał codziennie od 7:00 do 15:00 w siedzibie firmy.

W dniu 10 listopada 2020 roku ubezpieczona otrzymała zaświadczenie lekarskie dopuszczające ją do pracy.

W okresie od 16 do 17 listopada 2020 roku ubezpieczona odbyła szkolenie z zakresu BHP, przy czym instruktą ogólny przeprowadził specjalista ds. BHP P. D., a instruktą stanowiskowy płatnik składek.

Od (...) M. R. stała się niezdolna do pracy z powodu ciąży. Z uwagi na pogorszący się stan zdrowia od (...) do (...) roku, a następnie od (...) roku do (...) roku ubezpieczona przebywała na Oddziale Patologii Ciąży z powodu zagrożenia porodem przedwczesnym.

(v: akta organu rentowego, dokumenty załączone do akt sprawy k. 32-34, zeznania świadków M. Z., K. W., T. P. oraz wyjaśnienia J. P. i M. R. słuchanych w charakterze stron – elektroniczny protokół rozprawy z (...) roku)

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołania zasługiwały na uwzględnienie.

Zgodnie z treścią art. 6 ust.1 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 roku (tekst jednolity Dz. U. z 2021 roku poz. 423 ze zm.) obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają, osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są pracownikami, z wyłączeniem prokuratorów. Artykuł 11 ust.1 tejże ustawy stanowi, iż obowiązkowo ubezpieczeniom chorobowemu podlegają osoby objęte obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi, wymienione między innymi w wyżej wymienionym przepisie. Osoby podlegające ubezpieczeniom emerytalnym i rentowym podlegają obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu (art.12 ust.1).

W myśl art. 8 ust.1 powołanej ustawy za pracownika uważa się osobę pozostającą w stosunku pracy.

Pracownicy obowiązkowo podlegają ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od dnia nawiązania stosunku pracy do dnia ustania tego stosunku (art.13 pkt1).

Zgodnie z art. 22 § 1 k.p., przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca – do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem.

Mając na uwadze powyższe należy zatem przyjąć, iż praca polega na działalności:

1. zarobkowej (wykonywanej za wynagrodzeniem);
2. wykonywanej osobiście przez pracownika (z możliwością wyręczenia się inną osobą, za zgodą pracodawcy, do wykonania niektórych czynności);
3. rozumianej czynnościowo, czyli powtarzanej w codziennych lub dłuższych odstępach czasu, nie będącej więc jednorazowym wytworem (dziełem) lub czynnością jednorazową;
4. wykonywanej „na ryzyko” pracodawcy, który z reguły dostarcza pracownikowi narzędzi, materiałów i innych środków niezbędnych do wykonywania umówionych obowiązków oraz ponosi ujemne konsekwencje niezawinionych błędów popełnianych przez pracownika (tzw. ryzyko osobowe), a ponadto w zasadzie jest obowiązany spełniać wzajemne świadczenie na rzecz pracownika w przypadkach zakłóceń w funkcjonowaniu zakładu pracy, np. przestojów (tzw. ryzyko techniczne) lub złej kondycji ekonomicznej przedsiębiorstwa (tzw. ryzyko gospodarcze);

5. świadczonej „pod kierownictwem” pracodawcy, co oznacza, że pracownik powinien stosować się do poleceń przełożonych, które dotyczą pracy (art. 100 § 1) i pozostawać do dyspozycji pracodawcy w zakładzie pracy lub w innym miejscu wyznaczonym do wykonywania pracy (art. 128). Podporządkowanie pracownika kierownictwu pracodawcy występuje wyłącznie w postaci podległości organizacyjnej pracownika jako wykonawcy obowiązków na rzecz pracodawcy, który organizuje proces pracy.

Dla ustalenia pozostawania stron procesu w stosunku pracy wymaga się zatem wykazania powstania stosunku o cechach wyróżniających się koniecznością osobistego wykonania pracy w postaci wykonywania czynności w powtarzających się odstępach czasu, w okresie istnienia trwałej więzi łączącej pracownika z pracodawcą, podporządkowaniem pracownika pracodawcy, wykonywaniem pracy na rzecz pracodawcy i na jego ryzyko, a ponadto odpłatnością pracy. Zasada podporządkowania pracownika polega zwłaszcza na obowiązku stosowania się do poleceń przełożonego, które pozostają w związku z wykonywaną pracą, tj. jej organizacją i przebiegiem.

Zdaniem organu rentowego umowa o pracę między M. R. a płatnikiem składek zawarta została wyłącznie w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

Zasadnym zatem stało się zbadanie czy stosunek prawny łączący odwołującą z płatnikiem składek był pozorny. W tym zakresie należało odnieść się do bogatego orzecznictwa Sądu Najwyższego. I tak w wyroku z dnia 18 maja 2006 roku w sprawie sygn. akt II UK 164/05 (LEX nr 192462, PiZS 2006/9/33) Sąd Najwyższy wskazał, iż fakt, że oświadczenia stron umowy zawierają określone w art. 22 k.p. formalne elementy umowy o pracę, nie oznacza że umowa taka jest ważna. Jeżeli strony nie zamierzały osiągnąć skutków wynikających z umowy, w szczególności jeżeli nie doszło do podjęcia i wykonywania pracy, a jedynym celem umowy było umożliwienie skorzystania ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego, umowa taka jest pozorna. Powyższe doprecyzował Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 29 maja 2013 roku w sprawie sygn. akt I UK 649/12 (LEX nr 1380863) wskazując, iż z czynnością prawną pozorną mamy do czynienia wówczas, gdy występują łącznie następujące warunki, tj. oświadczenie woli musi być złożone tylko dla pozorów, oświadczenie woli musi być złożone drugiej stronie, adresat oświadczenia woli musi zgadzać się na dokonanie czynności prawnej dla pozorów, czyli być aktywnym uczestnikiem stanu pozorności. Pierwsza i zasadnicza cecha czynności pozornej wyraża się zatem brakiem zamiaru wywołania skutków prawnych, jakie prawo łączy z treścią złożonego oświadczenia. Jest to zatem z góry świadoma sprzeczność między oświadczeniem a prawdziwymi zamiarami stron, czyli upozorowanie woli stron na zewnątrz i wytworzenie przeświadczenia dla określonego kręgu (otoczenia), nie wyłączając organów władzy publicznej, że czynności o określonej treści została skutecznie dokonana. Dla wywołania na zewnątrz takiego przeświadczenia, strony fikcyjnej umowy o pracę częstokroć dokonują czynności faktycznych pozorujących realizację tej umowy. Takie czynności nie mogą jednak zostać uznane za świadczenie pracy, gdyż ich wykonywanie nie jest związane z wypełnieniem obowiązków wynikających z treści umowy o pracę, lecz ma na celu uwiarygodnienie na zewnątrz pozornych oświadczeń woli.

Zdaniem Sądu organ rentowy nie wykazał, aby umowa o pracę pomiędzy M. R., a płatnikiem składek zawarta została dla pozorów w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

Na wstępie wskazać należy, iż w zakładzie (...) przed zatrudnieniem ubezpieczonej istniało stanowisko sprzedawcy – magazyniera, z którego pracownik ten samowolnie zrezygnował w czerwcu 2020 roku. Niewątpliwie zatem stanowisko to nie zostało utworzone wyłącznie dla odwołującej. Ponadto z uwagi na charakter prowadzonej działalności, jaką jest p.o. na wymiar oraz jego sprzedaż niewątpliwym jest, iż potrzebna była osoba, która nie tylko zapakuje towar w pudełko, odpowiednio go oznakuje i przekaże go do wysyłki, ale także przyjmie reklamacje od klientów oraz wpisze wady obuwia do komputera. Dodatkowo mając na uwadze, że w okresie pandemii sprzedaż przeniosła się głównie do Internetu, o czym świadczy rekordowy zysk z października 2020 roku, płatnik składek mogła zakładać, że w kolejnych miesiącach liczba zamówień znów będzie znaczna. Jest to o tyle prawdopodobne, że zbliżał się okres świąteczno-noworoczny, kiedy to normalnie zwiększała się liczba zamówień.

Ponadto w tym okresie, ze względu na dużą liczbę zamówień, sam płatnik składek zajmował się szyciem obuwia, a zatem z obiektywnych przyczyn nie mógł zajmować się pakowaniem i wysyłaniem towarów. Z tego też względu faktycznie powstała potrzeba zatrudnienia pracownika zajmującego się obsługą magazynu i pakowaniem towarów.

O pozorności zawartej przez strony umowy nie może świadczyć fakt, iż w dacie jej podpisywania strony wiedziały, że M. R. była w ciąży. Jak bowiem wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 9 lutego 2021 roku, I UK 265/11 (LEX nr 1169836) sama chęć uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego jako motywacja do podjęcia zatrudnienia nie świadczy o zamiarze obejścia prawa, podobnie jak inne cele stawiane sobie przez osoby zawierające umowy o pracę, takie jak na przykład chęć uzyskania środków utrzymania. Jednakże zamiar uzyskania ochrony ubezpieczeniowej bez rzeczywistego wykonywania umowy o pracę na warunkach odpowiadających zatrudnieniu pracowniczemu świadczy o fikcyjności zgłoszenia do pracowniczego ubezpieczenia społecznego. Fikcyjne zawarcie umowy o pracę, czyli niezwiązane z wykonywaniem pracy, powoduje, że dokonanie zgłoszenia do ubezpieczeń następuje pod pozorem zatrudnienia. Jeżeli jednak stosunek pracy zrealizował się przez wykonywanie zatrudnienia, wady oświadczenia woli dotyczące umowę o pracę, nawet powodujące jej nieważność, nie skutkują w sferze prawa do świadczeń z ubezpieczenia społecznego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 4 sierpnia 2021 roku, IIU USK 193/21, LEX nr 3220247). Organ rentowy nie przedłożył natomiast żadnych dowodów, z których wynikałoby, iż ciąża ubezpieczonej stanowiła istotne przeciwwskazanie do wykonywania przez nią pracy. Z załączonej dokumentacji lekarskiej wynika, iż dopiero w styczniu 2021 roku doszło do takiego pogorszenia stanu zdrowia, w wyniku którego ostatecznie M. R. trafiła do szpitala. Tym samym w okresie od 16 listopada 2020 roku do 7 stycznia 2021 roku brak jest jakichkolwiek dowodów, które wskazywałyby, że odwołująca nie wykonywała pracy.

O powyższym świadczą zresztą zeznania słuchanych w sprawie świadków, którzy stanowczo przyznali, iż w spornym okresie codziennie widzieli ubezpieczoną w firmie. Dodali, iż zajmowała się ona pakowaniem i wysyłaniem towarów. Dodatkowo K. W. wskazał, iż M. R. przygotowywała także podzespoły do pracy.

O braku wykonywania przez ubezpieczoną pracy nie może również świadczyć brak materialnych dowodów jej wykonywania, albowiem charakter powierzonych jej obowiązków nie wymagał generowania jakichkolwiek dokumentów, w tym opatrzonych jej podpisem. Samo pakowanie i wysyłanie b. ograniczało się bowiem wyłącznie do złożenia pudełek, włożenia w nie b. oraz wydrukowania i naklejenia specjalnych etykiet dla kurierów. Z kolei wprowadzanie wad towaru ograniczało się do dokonania wpisów w komputerze i nie wymagało drukowania i podpisywania tych dokumentów.

Ponadto organ rentowy nie wykazał, aby zawarcie umowy o pracę między stronami było sprzeczne z zasadami współzycia społecznego.

W tym zakresie rozważyć należało zakres zastosowania klauzuli generalnej zasad współzycia społecznego w ramach sądowej weryfikacji decyzji ZUS1.

Pojęcie „zasady współzycia społecznego” występuje zarówno w Kodeksie cywilnym (art. 5), jak i w Kodeksie pracy (art. 8) i jest ono klauzulą generalną.

Za klauzulę generalną uważa się zwroty niedookreślone zawarte w **przepisach** prawa, które odsyłają do norm i ocen pozaprawnych oraz pozwalają organom stosującym prawo na podejmowanie w poszczególnych sytuacjach różnych decyzji w sprawie interpretacji i stosowania określonych norm prawnych, w zależności od potrzeb konkretnej sprawy, a także na indywidualne potraktowanie każdego konkretnego przypadku.

Zasady współzycia społecznego nawiązują do powszechnie uznawanych wartości, reguł obyczajowości. Klauzula ta jest rozumiana jako zbiór zasad postępowania moralnego i etycznego. Jednocześnie zbiór ten nie wymaga spisania ani usystematyzowania.

Zasady współżycia społecznego są postrzegane jako wprowadzone do porządku prawnego normy moralne lub obyczajowe, zwyczajowe bądź jako wyznaczniki oceny prawnej określonego stanu faktycznego.

Moralność w odróżnieniu od prawa nie jest systemem reguł ujętych w sztywne ramy. Jej istotę stanowi indywidualizacja ocen, które zależą od okoliczności danej sprawy. Zachowanie stron w podobnych sytuacjach może być z punktu widzenia zasad współżycia społecznego oceniane odmiennie. Odesłanie do tych zasad w formie klauzul generalnych ma zapewnić elastyczność w stosowaniu prawa i indywidualną ocenę każdej sprawy. Nie można czynić ze swego prawa użytku, który byłby sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub zasadami współżycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony (art. 8 k.p.).

Przepis ten określa granice wykonywania praw podmiotowych przez pracownika i pracodawcę. Prawem podmiotowym jest wynikająca ze stosunku prawnego możliwość postępowania danego podmiotu w sposób określony przez normy prawne.

Przepis w/w stwarza stronie stosunku pracy możliwość efektywnej obrony swoich praw, w sytuacji gdy podjęte przez uprawnionego działanie wprawdzie mieści się w ramach prawa podmiotowego, jednak sposób jego realizacji jest sprzeczny

z zasadami współżycia społecznego. Ma to istotne znaczenie przy rozkładzie ciężaru dowodu. Podmiot uprawniony zobowiązany jest do udowodnienia, że podjęte działania mieszczą się w ramach prawa podmiotowego (art. 6 k.c. w zw. z art. 300 k.p.), natomiast druga strona stosunku pracy zobowiązana jest do udowodnienia, że nieprawidłowa z naruszeniem zasad współżycia społecznego realizacja tego prawa narusza jej uzasadniony interes (wyrok Sądu Najwyższego z 30 stycznia 1976 roku, I PRN 52/75, OSP 1977/3/47).

Analiza orzecznictwa wskazuje, iż sądy akceptując stosowanie kodeksu cywilnego, w płaszczyźnie ubezpieczeń społecznych, zmieniają w istocie zakres art. 1 k.c. włączając w jego zakres podmiotowy ZUS, negując tym samym różnicę między stosunkiem obligacyjnym, a przymusowym stosunkiem ubezpieczeniowym (w postaci stosunku administracyjnego). Podobny charakter ma odwoływanie się w orzecznictwie do kodeksu pracy poprzez art. 8 oraz 300 k.p.2. Odnosząc się natomiast do treści samej klauzuli zasad współżycia społecznego przewidzianej w art. 5 k.c., należy zauważyć, iż jest ona wyrazem kontynuacji idei słuszności w prawie, a jej celem jest osiągnięcie elastyczności w stosowaniu prawa³.

Próbując dokonać odpowiedzi na pytanie, czy istnieje możliwość stosowania klauzuli generalnej zasad współżycia społecznego pochodzącej z kodeksu cywilnego do oceny stosunku ubezpieczeniowego należy wskazać argumenty przeciw takiemu rozwiązaniu (oprócz wskazanego powyżej argumentu dotyczącego modyfikacji zakresu art. 1 k.c.):

- sprzeciwia się temu kwalifikacja stosunku ubezpieczeniowego jako stosunku publiczno-prawnego do którego nie stosuje się przepisów prawa prywatnego⁴,
a w konsekwencji powstaje brak normy kompetencyjnej pozwalającej na zastosowanie normy prawa prywatnego do takiego stosunku prawnego⁵.

Przykładowo, w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego odmówiono zastosowania klauzuli rebus sic stantibus do waloryzacji wypłaty zaległego świadczenia uprawnionego,

- brak istnienia prawa podmiotowego po stronie organu państwa jakim jest ZUS, do którego ochrony można by zastosować przepisy prawa prywatnego⁶ (funkcję ochronną zasad współżycia społecznego podkreślają wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 17 września 1971 roku,⁷ oraz 19 stycznia 1998 roku⁸.

Jak wskazuje M. Pyziak- Szafnicka⁹ „...niedopuszczalność oceny stosunków

o charakterze publicznoprawnym przez pryzmat art. 5 k.c. wydaje się dość oczywista; w praktyce najczęściej chodziłoby bowiem o uznanie, że organ administracji, żądając spełnienia określonej daniny publicznej, dopuszcza się nadużycia w wykonywaniu swej funkcji...”.

Można również wskazać, na historię powstania klauzul generalnych jako regulacji ograniczający omnipotencję prawną państwa (przykład klauzul w prawie administracyjnym i podatkowym – pozwalających je zastosować tylko na korzyść obywatela, i w prawie karnym gdzie wymagana jest konkretna podstawa prawna do wskazania)¹⁰ co w zasadzie wyklucza możliwość stosowania klauzul generalnych przez państwo w relacji do danego podmiotu celem realizacji przymusu państwowego.

Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie, odnosząc się sensu stricte do wartości normatywnej art. 5 k.c. wskazał jednoznacznie na jej umocowanie w systemie prawa cywilnego¹¹. Trybunał wskazał ponadto, iż ma ona zastosowanie do obrotu cywilnoprawnego oraz, iż jest ona normą o dużym stopniu ogólności.

W tym kontekście wypada podkreślić na wątpliwość w stosowaniu tej normy przez ZUS do oceny wykonanych, ważnie zawartych umów.

Jak wskazał Sąd Najwyższy¹² przepis art. 5 k.c. (...) nie może wpływać na wykładnię normy prawa materialnego, określającej treść prawa podmiotowego. (...) Dopiero stwierdzenie istnienia takiego prawa i czynienia z niego użytku przez uprawnionego może być oceniane na podstawie art. 5 k.c. Takie założenie prowadzi do powszechnie uznanego w orzecznictwie Sądu Najwyższego, iż klauzula z art. 5 k.c. nie ma charakteru nadrzędnego w stosunku do pozostałych przepisów prawa: "przez odwołanie się do społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa, czy zasad współzycia społecznego nie wolno podważać mocy obowiązującej przepisów prawnych"¹³. W tej kwestii zarówno Trybunał Konstytucyjny, jak i Sąd Najwyższy są zgodne. Trybunał, odwołując się do orzecznictwa SN wskazuje, że klauzula zasad współzycia społecznego nie może być traktowana jako norma nadrzędna, pozwalająca na „zastępowanie szczegółowych instytucji prawa cywilnego przez tę klauzulę”¹⁴, a tym bardziej zatem instytucji innych działów prawa.

Odwołując się do doktryny należy wskazać na pogląd Adama Szpunara¹⁵, który wskazał, iż klauzula generalna z art. 5 k.c. nie może być rozumiana jako ogólne upoważnienie sędziego do dokonywania własnych, subiektywnych ocen oraz modyfikowania w ten sposób praw i obowiązków obywateli.

Zasady współzycia jako niedopuszczalny element współpodstawowy decyzji organu ze sfery prawa publicznego wymagają wskazania, iż rygoryzm prawa publicznego nie może być łagodzony konstrukcją nadużycia prawa podmiotowego przewidzianą w art. 5 i 8 k.c.

W ocenie Sądu ocena skuteczności umowy o pracę poprzez zasady dekodowane z prawa cywilnego, prawa pracy czy z systemu prawa tworzy stan bezkrytycznie dowolności w stosowaniu prawa. Nie istnieje przewidywalne prawo i decyzja sędziowska w tej materii. Oto sądy, które bezwzględnie zakazują stosowania zasad współzycia społecznego, aby przyznać ubezpieczonemu prawo do emerytury gdy brakuje mu 1 dnia do stażu pracy w sytuacji rzeczywistych lub wyobrażonych zagrożeń budżetu Państwa (ZUS) są zdolne do zmiany zakresu stosowania Kodeksu Cywilnego (KC) i Kodeksu Pracy (KP) czy też wprost kreowania z zasad sytemu kompetencji ZUS.

W stanie faktycznym sprawy umowa o pracę była wykonywana, jej treść w żadnym elemencie ***nie była sprzeczna z ustawą.***

Stan niezdolności do pracy warunkujący ziszczenie się obowiązku wypłaty świadczenia ubezpieczeniowego po stronie ubezpieczonej nie był pozorny. System ubezpieczeń społecznych wbrew twierdzeniom ZUS opiera się na nieekwiwalentności świadczeń w relacji do składki. W systemie ubezpieczeń ryzyka zdarzeń, nawet te o większej przewidywalności wystąpienia zdarzenia, dają co do zasady prawo do świadczeń i objęcia ubezpieczeniami społecznymi

Należy podkreślić, iż pod pojęciem pozorności w rozumieniu ZUS kryje się zawarcie umowy o pracę, na krótko przed ziszczeniem się ryzyka ubezpieczeniowego. Praktyki orzecznicze ZUS sytuują się w logice obrony Skarbu Państwa, ale nie spełniają nawet dyspozycji pojęcia wad oświadczenia woli z kodeksu cywilnego.

Oznaczają one także naruszenie zasady legalizmu wynikającej z unijnej zasady rządów prawa. W sferze prawa prywatnego oznacza ona, iż co nie jest zakazane jest dozwolone dla obywatela - ubezpieczonego. Jeśli nie ma zakazów zawierania umów o pracę z kobietą w ciąży to nic nie stoi na przeszkodzie, aby taką umowę zawrzeć. Z kolei formuła ta w optyce organu nakazuje działanie odwrotnie „co nie jest dozwolone jest zakazane dla organu państwa. „Mimo tego zakazu, uprawnienia ZUS są kreowane ze sfery prawa prywatnego jako uprawnienie do stosowania klauzul sprawiedliwościowych czy możliwości powoływania się na wady oświadczenia woli stron stosunków prywatnych. ***Uprawnienia właściwe dla równych podmiotów ze sfery prawa prywatnego zostaje przeniesiona do sfery publicznoprawnej jako podstawa kreacji uprawnień organów państwa (ZUS) poprzez jednostkowe orzeczenia Sądu Najwyższego. Tego rodzaju orzecznicza kreacja w hybrydowym postępowaniu przed sądem powszechnym, który kontroluje decyzje administracyjną jest podstawą niekonstytucyjnych działań organu państwa wobec obywateli. Zamiast- jeśli istniałaby taka potrzeba- znowelizować prawo ustawodawcy- judykatura nie rozumiejąc swojej roli wynikającej z Konstytucji i praw -zasad podstawowych Unii Europejskiej –jako obrońca tychże zasad - kreuje uprawnienia dla ZUS tworząc nieprzewidywalne prawo. Takie prawo nie spełnia jednak żadnego standardu normatywnego reguły.***

Jeśli umowa o pracę jest ***wykonywana, to nie jest pozorna.*** Na gruncie zasad unijnych ZUS jak i Sąd nie ma normatywnych kryteriów oceny dopuszczalności, racjonalności zatrudniania pracowników, badania ich kwalifikacji i przyznawanego im wynagrodzenia, zważywszy, iż w momencie ubezpieczenia jako podmiot specjalistyczny dysponujący odpowiednim aparatem, ZUS przyjął i akceptował składkę obliczona od zakwestionowanej umowy. Z pozycji przedsiębiorcy wbrew art.22 Konstytucji w zw. z art.8 Konstytucji, zawarta umowa o pracę podlega weryfikacji ale tylko wtedy gdy krótko po jej zawarciu nastąpi ryzyko ubezpieczeniowe. Nie istnieje przez takie praktyki organu państwa żadna przewidywalna norma zachowania stron stosunku pracy zgodnego z prawem bo owo prawo (treść) definiuje in concreto organ ZUS.

Dlatego też w ocenie Sądu nie istnieją żadne racje (wartości) wynikające z praw podstawowych Unii Europejskiej i zasad krajowej Konstytucji (art. 22), aby legalność, przewidywalność prawa, przywoita legislacja, czy sprawiedliwość rozstrzygnięcia miała zostać unicestwiona dla ratowania ZUS pod pozorem ochrony Skarbu Państwa.

Wprost przeciwnie w imię zasady rządów prawa oraz zasady in dubio pro libertate decyzja ZUS jako sprzeczna z prawem powinna być zmieniona.

Oceniając podstawę kompetencyjną ZUS do oceny ważności umowy o pracę pracownika na potrzeby ubezpieczeń społecznych należy mieć na uwadze wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 2012 roku III PK87/11. Wyrok ten wskazuje, iż Sędzia nie może stosować ustaw bez uwzględnienia kontekstu konstytucyjnego. Konstytucja jest bowiem najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej, a jej przepisy stosuje się bezpośrednio, chyba że Konstytucja stanowi inaczej (art. 8 Konstytucji). Nie ma przepisów Konstytucji, które wyłączałyby jej bezpośrednio stosowanie przez sądy. Sąd stosuje Konstytucję w jednostkowej sprawie i może odmówić stosowania przepisu ustawy lub rozporządzenia, jeżeli stwierdzi jego sprzeczność z prawem hierarchicznie wyższym. Nie narusza to kompetencji Trybunału Konstytucyjnego, który ma inny przedmiot orzekania (art. 188 Konstytucji). Orzeka on o przepisie prawnym w zakresie jego zgodności z aktem wyższego rzędu, a nie o stosunkach społecznych, które ten przepis reguluje. (..) Obowiązkiem sądów jest wymierzanie sprawiedliwości (art. 10 ust. 2, art. 175 ust. 1 Konstytucji), przy

czym sędziowie podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom (art. 178 ust. 1 Konstytucji). Działając w tym zakresie działają oni na podstawie i w granicach prawa, czego wymaga art. 7 Konstytucji.

Zgodnie z art. 9 i art. 91 Konstytucji oraz art. 4 ust. 3 i art. 6 Traktatu o Unii Europejskiej (TUE) prawa podstawowe Unii Europejskiej mają charakter praw bezpośrednio stosowalnych. W takiej sytuacji każdy sędzia krajowy z powołaniem się na zasadę efektywnej kontroli sądowej ma nie tylko prawo, ale obowiązek pominąć w procesie sądowego stosowania prawa, ustawy oraz praktyki sprzeczne z zasadami podstawowymi Unii Europejskiej¹⁶ .

Sąd na podstawie art. 235² § 1 pkt 5 k.p.c. pominął dowód z dokumentacji rozliczeniowej za 2019 roku oraz zeznań osoby przeprowadzającej szkolenie bhp jako zmierzające do przedłużenia postępowania.

Uznając zatem, iż nie istnieją żadne normatywne podstawy do uznania pozorności czy niezgodności z prawem zawartej między stronami umowy o pracę,

a skarżona decyzja narusza art. 2, art. 22 w zw. z art. 8 Konstytucji oraz ww. zasady podstawowe Unii Europejskiej, orzeczono jak w sentencji wyroku na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c.

1 Zob. M. Przysucha, Rola klauzuli generalnej zasad współżycia społecznego w sądowej kontroli decyzji ZUS.

2 art.1 kodeksu cywilnego stanowi, iż : Kodeks niniejszy reguluje stosunki cywilnoprawne między osobami fizycznymi i osobami prawnymi. Z kolei art. 300 kodeksu pracy stanowi, iż :W sprawach nie unormowanych przepisami prawa pracy do stosunku pracy stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu cywilnego, jeżeli nie są one sprzeczne z zasadami prawa pracy”.

3 K. Pietrzykowski, Nadużycie prawa podmiotowego w prawie cywilnym [w:] Nadużycie prawa, Konferencja Wydziału Prawa i Administracji 1 marca 2002 r. (red. H. Izdebski, A. Stępkowski), Warszawa 2003 r.

4 uchwała 7 Sędziów SN z dnia 21 kwietnia 2010 r. (II UZP 1/10, OSNP 2010 nr 21-22, poz. 267),

5 Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 4 września 1992 r., II UZP 17/92, OSNCP 1993 nr 6, poz. 91,

6 wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 października 2006 r., I UK 128/06, OSNP 2007 nr 23 24, poz. 359

7 17 września 1971 r., III PRN 77/71, OSNPG Nr 7/1972, poz. 41,

19 stycznia 1998 r., I CKN 424/97, OSN 9/98

8 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 września 1971 r.,sygn. III PRN 77/71, oraz Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 1998 r., sygn. I CKN 424/97.

M. Pyziak- Szafnicka System Prawa Prywatnego, System Prawa Prywatnego, Komentarz do art. 5 k.c., t. 1 red. M. Safjan, Warszawa, 2012 Legalis, Komentarz do art. 5,

10 S. Wronkowska, Zarys Teorii Prawa, Poznań 2001, s. 224-226,.

11 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 października 2000 r. sygn. akt SK 5/99, OTK 2000/7/254, Dz.U.2000/88/990,

12 wyrok SN z 31 marca 2000 r., II CKN 749/98, OSN nr 7-8/2000,

13 Wyrok SN z 22 września 1997 r., OSNCP Nr 5/1998, poz. 80,

14 Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 października 2000 r. sygn. SK 5/99, publ. OTK 2000 nr 7 s. 254,

15 A. Szpunar, Uwagi o nadużyciu prawa podmiotowego [w:] II Kongres Notariuszy RP, referaty i opracowania, Poznań-Kluczbork 1999, s. 338,

16 TS przyjmuje metodę niestosowania, a nie unieważniania prawa krajowego sprzecznego prawem wspólnotowym. Szerzej w kwestii prymatu prawa wspólnotowego nad konstytucjami krajowymi, zob. Z. Brodecki (red.) Europa sędziów, Warszawa 2007 s.5-53.