

Sygn. akt III AUa 19/15

## WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 24 listopada 2015 r.

Sąd Apelacyjny - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w G.

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Maciej Piankowski
Sędziowie:	SSA Aleksandra Urban SSA Jerzy Andrzejewski (spr.)
Protokolant:	sekr.sądowy Angelika Judka

po rozpoznaniu w dniu 24 listopada 2015 r. w Gdańsku

sprawy N. R.

z udziałem zainteresowanego A. S. (1)

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G.

o wysokość składek na ubezpieczenie społeczne

na skutek apelacji N. R.

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku VIII Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 5 lutego 2014 r., sygn. akt VIII U 1083/13

I. zmienia zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję i ustala, iż podstawa wymiaru składek N. R. z tytułu zatrudnienia w firmie (...) Audio S. M. A. S. (1) z siedzibą w L. od dnia 1 października 2012 roku wynosiła 12.500,00 (dwanaście tysięcy pięćset 00/100) złotych;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. na rzecz N. R. kwotę 1.350,00 (jeden tysiąc trzysta pięćdziesiąt 00/100) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za II instancję.

SSA Aleksandra Urban SSA Maciej Piankowski SSA Jerzy Andrzejewski (spr.)

Sygn. akt III AUa 19/15

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 10 kwietnia 2013 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. ograniczył dla ubezpieczonej N. R. podstawę wymiaru składek z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika “ (...) Audio S. M. A. S. (1) z siedzibą w L., do kwoty odpowiadającej minimalnemu wynagrodzeniu za pracę ustalanemu na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę:

- do kwoty 1.500,00 zł brutto od dnia 1 października 2012 r. do 31 grudnia 2012 r.

- do kwoty 1.600,00 zł brutto od dnia 1 stycznia 2013 r.

Ubezpieczona N. R. odwołała się od powyższej decyzji zaskarżając ją w całości. W uzasadnieniu podała, iż nawiązany przez nią stosunek pracy był realny i ukierunkowany na długotrwałą współpracę.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy, podtrzymując w całości stanowisko przedstawione w zaskarżonej decyzji, wniósł o jego oddalenie oraz o wezwanie do udziału w sprawie ”V.” Audio S. M. w L..

Postanowieniem z dnia 12 sierpnia 2013 roku Sąd Okręgowy wezwał do udziału w sprawie w charakterze zainteresowanego ”V.” Audio S. M. A. S. (2) z siedzibą w L..

Wyrokiem z dnia 5 lutego 2014 r. Sąd Okręgowy w Gdańsku VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych oddalił odwołanie.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy wydał w oparciu o następujące ustalenia i rozważania:

Kluczowym projektem realizowanym przez ”V.” Audio S. M. A. S. (2) z siedzibą w L. jest projekt (...). W związku z jego realizacją, firma złożyła projekt w Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa w ramach Programu Rozwoju Obszarów Wiejskich. W styczniu 2012 r. podpisała zaś umowę z (...)em o przyznaniu pomocy finansowej, składając w sierpniu 2012 r. wniosek o płatność.

Ubezpieczona N. R., z wykształcenia fotografik, w 2000 r. ukończyła R. I. oraz zaawansowany kurs obsługi kamer specjalistycznych specjalistycznych-Diablo S. M. w 2012 r.

W okresie od 15 stycznia 2010 r. do 24 lutego 2012 r. ubezpieczona prowadziła własną działalność gospodarczą związana z fotografią. W roku 2012 r. uzyskała przychód jedynie ze stosunku pracy.

Dnia 28 września 2012 r. płatnik składek zawarł z ubezpieczoną N. R. umowę o pracę na czas nieokreślony na stanowisku muzykoterapeuty, trenera systemów V., fotografika, specjalisty ds. marketingu zagranicznego w wymiarze pełnego etatu. Strony ustaliły wysokość wynagrodzenia na kwotę 21.500,00 zł brutto miesięcznie. Dzień rozpoczęcia pracy określono na 1 października 2012 r. Do obowiązków ubezpieczonej należało wideofilmowanie ze szczególnym uwzględnieniem nagrywania w technice slow motions, fotografika, przetwarzanie danych (P., Premiera, A.), projektowanie stron WWW, projekty graficzne i multimedialne, telecoaching i marketing dla klientów niemiecko i anglojęzycznych, trener na seminariach i prezentacjach, instruktor w tzw. studio weekend – happeningi multimedialne z wykorzystaniem elementów terapii muzyka i dźwiękiem. Ubezpieczona przedłożyła zaświadczenie lekarskie o braku przeciwwskazań do wykonywania pracy, odbyła szkolenie z zakresu BHiP

Ubezpieczona została zgłoszona do obowiązkowych ubezpieczeń emerytalnego, rentowego, chorobowego i wypadkowego od dnia 1 października 2012 r.

W chwili podpisywania umowy o pracę ubezpieczona była w ciąży. Ostatnie krwawienie miesięcznie wystąpiło u N. R. 14 sierpnia 2012 r. W dniu 18 września 2012 r. podczas wizyty ginekologicznej potwierdzono ciążę ubezpieczonej. Od dnia 16 listopada 2013 r. wnioskodawczyni była niezdolna do pracy z uwagi na ciążę.

Przed zawarciem umowy o pracę z ubezpieczoną, zdarzało się, iż pomagała ona zainteresowanemu w prowadzonej działalności. Ubezpieczona zamieszkiwała wraz z zainteresowanym w domu obok budynku, w którym prowadzona była działalność.

Firma (...) Audio S. M. w okresie od 1 października 2011 r. do 31 lipca 2013 r., poza ubezpieczoną, zatrudniała 5 pracowników z minimalnym wynagrodzeniem za pracę tzn. 15000 zł za cały etat oraz 750 zł za pół etatu w roku 2012, na stanowiskach tester, koordynator projektów, redaktor, specjalista ds. marketingu, specjalista audiowizualny.

Na dzień 30 października 2013 r. płatnik nie opłacił składek na ubezpieczenie społeczne za miesiąc sierpień 2013 r. oraz wrzesień 2013 r. za pracowników D. S., zatrudnionego od dnia 3 czerwca 2013 r. oraz J. G., zatrudnioną od dnia 25 czerwca 2012 r.

W okresie od 1 stycznia 2012 r. do 31 grudnia 2012 r. płatnik osiągnął z prowadzonej działalności gospodarczej przychód 332361,20 zł, ponosząc koszty w wysokości 438 078,13 zł. Działalność przyniosła stratę w wysokości 105716,93 zł.

Firma (...) Audio S. M. nie zatrudniła nikogo po przejściu ubezpieczonej na zwolnienie lekarskie. Nie wstrzymała też realizacji projektu (...). Dopiero od września 2013 r. częściowo zakres obowiązków ubezpieczonej objął nowy pracownik z wynagrodzeniem ok. 2000 zł.

W dniu 16 maja 2013 r. ubezpieczona urodziła syna. Ojcem dziecka jest A. S. (1)

W okresie od 25 lutego 2013 r. do 27 lutego 2013 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. przeprowadził kontrolę doraźną u w/w płatnika celem ustalenia zasadności podawanej przez płatnika podstawy wymiaru składek N. R.

Na podstawie przeprowadzonego postępowania kontrolnego, organ stwierdził, że wynagrodzenie ustalone dla Nicole R. miało zapewnić ubezpieczonej wyższą kwotę świadczeń z ubezpieczenia społecznego wypłacanego przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych.

W związku z powyższym, zaskarżoną decyzją z dnia 10 kwietnia 2013 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. ograniczył dla ubezpieczonej Nicole R. podstawę wymiaru składek z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika " (...) Audio S. M. A. S. (1) z siedzibą w L., do kwoty odpowiadającej minimalnemu wynagrodzeniu za pracę ustalانemu na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę:

- do kwoty 1.500,00 zł brutto od dnia 1 października 2012 r. do 31 grudnia 2012 r.

- do kwoty 1.600,00 zł brutto od dnia 1 stycznia 2013 r.

Stan faktyczny Sąd I instancji ustalił w oparciu o dokumenty zgromadzone w aktach, w tym aktach pozwanego. Nie były one kwestionowane przez strony, zatem również Sąd uznał je za wiarygodne. Sąd Okręgowy dał wiarę zeznaniom stron i świadków T. K. i A. K. jedynie w zakresie ustalonego stanu faktycznego, bowiem jedynie w tym zakresie zeznania były spójne, logiczne oraz zgodne z zasadami doświadczenia życiowego.

Biorąc za podstawę art. 217 § 3 k.p.c., Sąd Okręgowy nie uwzględnił wniosku ubezpieczonej o przesłuchanie jej w obecności tłumacza. Sąd Okręgowy zważył, iż wnioskodawczyni w sposób dostateczny i komunikatywny posługuje się językiem polskim. W związku z tym, Sąd uznał, że przesłuchanie wnioskodawczyni w obecności biegłego tłumacza jest zbędne i może posłużyć jedynie przedłużeniu postępowania, co jest sprzeczne z postulatem szybkości postępowania sądowego.

W świetle zgromadzonego materiału dowodowego, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że odwołanie ubezpieczonej Nicole R. nie zasługuje na uwzględnienie.

W niniejszej sprawie pozwany organ rentowy wskazywał, iż wynagrodzenie ustalone dla Nicole R., która stała się w krótkim czasie od zatrudnienia długotrwale niezdolna do pracy, miało zapewnić ubezpieczonej wyższą kwotę świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Wobec powyższego zakład przyjął za podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne kwotę minimalnego wynagrodzenia za pracę.

Sąd I instancji wskazał, iż umowa o pracę będzie stanowić tytuł ubezpieczenia społecznego, jeżeli nie jest czynnością prawną nieważną z powodu dotyczących ją wad prawnych, regulowanych wraz ze skutkami tych wad przepisami Kodeksu cywilnego. W szczególności nieważną będzie taka umowa jeżeli została zawarta dla pozoru (art. 83 ust. 1 k.c.) czy w celu obejścia prawa (art. 58 k.c.).

Sąd Okręgowy zważył, że stosownie do treści art. 22 § 1 kodeksu pracy, 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. Stosownie natomiast do treści art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 1998r., nr 137, poz. 887 ze zm.) za pracownika uważa się osobę pozostającą w stosunku pracy, z zastrzeżeniem ust. 2 i 2a.

W doktrynie prawa pracy wskazuje się, że stosunek pracy wyróżnia się dobrowolnością zobowiązania, koniecznością osobistego wykonywania pracy, podporządkowaniem pracownika pracodawcy, wykonywaniem pracy na rzecz pracodawcy i na jego ryzyko, nadto pracownik jest zatrudniony za wynagrodzeniem.

O wyborze rodzaju podstawy prawnej zatrudnienia decydują zainteresowane strony (art. 353<sup>1</sup> KC w zw. z art. 300 KP), kierując się nie tyle przesłanką przedmiotu zobowiązania, ile sposobu jego realizacji (por. wyrok Sądu Najwyższego z 13.4.2000 r., I PKN 594/99, OSNAPiUS Nr 21/2001, poz. 637).

Decydujące znaczenie należy więc przypisać woli stron i zamiarowi ukształtowania w określony sposób treści łączącego je stosunku prawnego, zamiarowi towarzyszącemu zawarciu i kontynuowaniu stosunku umownego. Dopiero w razie ustalenia, że w łączącym strony stosunku prawnym - nazwanym przez nie umową o pracę - zdecydowanie nie ma elementów typowych dla stosunku pracy (art. 22 KP), natomiast występują elementy obce stosunkowi pracy (np. brak podporządkowania), nie można przyjąć, iż została zawarta umowa o pracę.

Zgodnie z ustaleniami Sądu I instancji, nie ma wątpliwości co do tego, iż ubezpieczona przez krótki okres po zatrudnieniu wykonywała pracę na rzecz płatnika w rozumieniu art. 22 k.p.

W ocenie Sądu Okręgowego, brak było jednak podstaw do uznania, iż wysokość wynagrodzenia ustalona przez strony w umowie o pracę z dnia 28 września 2012 r. na kwotę 21.500,00 zł brutto miesięcznie, była uzasadniona. Sąd przyznaje, iż przepisy prawa pracy nie zakazują zatrudnienia kobiet w ciąży, ani członków rodziny. Nie były to jednak przyczyny, dla których Sąd zanegował wysokość wynagrodzenia ustaloną przez strony w umowie o pracę z dnia 28 września 2012 r. na ww. kwotę.

Przede wszystkim, Sąd I instancji stwierdził, że na podstawie zgromadzonej w sprawie dokumentacji oraz treści zeznań ubezpieczonej i zainteresowanego oraz świadków T. K. i A. K. nie można było jednoznacznie ustalić, na czym polegał zakres obowiązków wykonywanych przez Nicole R., który uzasadniałby wysokość jej wynagrodzenia. Zdaniem Sądu, wysokość wynagrodzenia dla wnioskodawczynie rażąco odbiega od istniejących w tym zakresie warunków społecznych i gospodarczych. Jak wynikało ze zgromadzonej dokumentacji, poza Nicole R. płatnik zatrudniał 5 pracowników z minimalnym wynagrodzeniem za pracę tzn. 1500 zł za cały etat oraz 750 zł za pół etatu w roku 2012, na stanowiskach tester, koordynator projektów, redaktor, specjalista ds. marketingu, specjalista audiowizualny, tj. stanowiskach wymagających również odpowiednio wysokich kwalifikacji, czego nie odzwierciedla kwota wynagrodzenia. Wskazać należy, iż umowa o pracę z wnioskodawczynią była zawarta na czas nieokreślony i gwarantowała stałe wynagrodzenie miesięczne w wysokości 21.500,00 zł brutto miesięcznie. Co istotne, w okresie od 1 stycznia 2012 r. do 31 grudnia 2012 r. działalność zainteresowanego przyniosła stratę w wysokości 105716,93 zł. Bezsprzeczne jest, że ubezpieczona

po stosunkowo krótkim okresie czasu zaprzestała pracy w związku ze zwolnieniami lekarskimi z powodu ciąży. Przed dniem podpisania umowy o pracę, tj. przed 28 września 2012 r. ubezpieczona i zainteresowany wiedzieli, iż jest ona w ciąży. Nikt - jak podkreślał to zainteresowany - z uwagi na brak kwalifikacji do obsługi kamer w technice slow motions nie przejął w pełni zakresu jej obowiązków. Realizacja projektu (...) nie została wstrzymana, pomimo tego, iż jak wskazywał zainteresowany właśnie w celu realizacji projektu została zatrudniona ubezpieczona, jako jedyna mająca kwalifikacje do obsługi kamer w technice slow motions. Strony wskazywały, iż poszukiwały przez Urząd Pracy pracownika z kwalifikacjami do obsługi kamer w technice slow motions, jednak jak podały, z niższym wynagrodzeniem niż otrzymywała N. R.. Dopiero od września 2013 r. częściowo zakres obowiązków ubezpieczonej objął nowy pracownik z wynagrodzeniem ok. 2000 zł.

Podsumowując, w ocenie Sądu I instancji, okoliczności ustalone w sprawie wskazują, jednoznacznie, iż ustalenie dla ubezpieczonej Nicolii R. wynagrodzenia na poziomie 21.500,00 zł brutto miesięcznie miało na celu zapewnienie uzyskania przez ubezpieczoną wyższą kwotę świadczeń z ubezpieczenia społecznego wypłacanego przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych.

Z uwagi na powyższe, zdaniem Sądu Okręgowego, stosownie do treści cytowanych w treści niniejszego uzasadnienia przepisów – kwota 21.500,00 zł nie stanowi podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne Nicolii R.. Prawidłowo natomiast Zakład Ubezpieczeń Społecznych przyjął za podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne kwotę minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2002 r. nr 200, poz.1679 ze zm).

Jak zważył Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 20 września 2012 r., w sprawie o sygn. akt III AUa 420/12, którego pogląd Sąd Okręgowy w pełni podzielił, nadmiernemu uprzywilejowaniu placowemu pracownikowi, które w prawie pracy mieściłoby się w ramach art. 353<sup>1</sup> k.c., w prawie ubezpieczeń społecznych, w którym pierwiastek publiczny zaznacza się bardzo wyraźnie, można przypisać - w okolicznościach każdego konkretnego wypadku - zamiar nadużycia świadczeń przysługujących z tego ubezpieczenia albowiem alimentacyjny charakter tych świadczeń oraz zasada solidaryzmu wymagają, żeby płaca - stanowiąca jednocześnie podstawę wymiaru składki - nie była ustalana ponad granicę płacy słusznej, sprawiedliwej i zapewniającej godziwe utrzymanie oraz żeby rażąco nie przewyższała wkładu pracy, a w konsekwencji, żeby składka nie przekładała się na świadczenie w kwocie nienależnej. Chociaż z punktu widzenia art. 18 § 1 k.p., umówienie się o wynagrodzenie wyższe od godziwego, czy nie będące rzeczywistym ekwiwalentem świadczonej pracy, jest dopuszczalne, to pamiętać należy, że autonomia stron umowy w kształtowaniu jej postanowień podlega ochronie jedynie w ramach wartości uznawanych i realizowanych przez system prawa, a strony obowiązują nie tylko respektowanie własnego interesu jednostkowego, lecz także wzgląd na interes publiczny (LEX nr 1220514).

Mając powyższe na względzie, Sąd I instancji na podstawie art.477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. w związku z cytowanymi przepisami, orzekł jak w sentencji wyroku.

Apelację od wyroku wywiodła wnioskodawczyni, zaskarżając go w całości i zarzucając:

1. naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

a. przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie istotnych elementów stanu faktycznego, w szczególności zaniechanie porównania wysokości wynagrodzenia ubezpieczonej w odniesieniu do skali całej inwestycji (2 mln złotych), a także pominięcie faktu, iż specjaliści z branży telewizyjnej (pracujący uprzednio dla stacji telewizyjnych P. oraz (...)) nie posiadali umiejętności obsługi kamer pracujących w technice slow motions;

b. przepisu art. 265 § 1 k.p.c. w zw. z art. 304 zd. 3 k.p.c. w zw. z art. 217 § 3 k.p.c. poprzez zaniechanie przesłuchania strony niewładającej dostatecznie językiem polskim bez obecności tłumacza, przy jednoczesnym powołaniu się na możliwość spowodowania tą czynnością zwłoki w postępowaniu, podczas gdy wniosek w tym przedmiocie zgłaszany był na poprzednim terminie rozprawy; co w konsekwencji spowodowało:

2. błąd w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na treść orzeczenia,

a. poprzez przyjęcie, że zakres obowiązków wykonywanych przez ubezpieczoną, która jest jedną z nielicznych specjalistek w Polsce zajmującą się wideofilmowaniem w technice slow motions, nie uzasadniał ustalenia jej wynagrodzenia na kwotę 21.500 zł brutto,

b. poprzez przyjęcie, że ubezpieczona w sposób dostateczny i komunikatywny posługuje się językiem polskim, a przesłuchanie jej w obecności tłumacza posłużyć może jedynie przedłużeniu postępowania.

Wskazując na powyższe uchybienie, skarżąca wniosła o :

1. zmianę zaskarżonej decyzji poprzez orzeczenie zgodnie z żądaniem odwołania;

2. zasądzenie od organu rentowego na rzecz ubezpieczonej kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu apelująca podniosła, że zgodnie z zeznaniami A. S. (1), co również potwierdziły zeznania przesłuchiowanych w toku postępowania świadków (co sąd w uzasadnieniu wyroku pominął), zainteresowany poniósł ok. 2 min złotych nakładów na realizację tego projektu (...), w szczególności na zakup specjalistycznych kamer do wideofilmowania w technice slow motion. W związku z tym, że N. R. jest jedną z nielicznych specjalistek w Polsce właśnie w zakresie wideofilmowania w technice slow motions, albowiem skończyła w 2012 r. zaawansowany kurs obsługi kamer specjalistycznych (...) S. M., zainteresowany postanowił zatrudnić ją w swoim przedsiębiorstwie. Porównując więc wysokość wynagrodzenia ubezpieczonej w odniesieniu do skali całej inwestycji, w ocenie wnioskodawczyni wynagrodzenie to nie może być uznane za wygórowane.

Po przejściu ubezpieczonej na zwolnienie lekarskie, zainteresowany szukał pracownika, który mógłby świadczyć obowiązki pracownicze w takim samym zakresie co ubezpieczona, jednakże zgłaszający się specjaliści z branży telewizyjnej (pracujący uprzednio dla stacji telewizyjnych P. oraz (...)) nie posiadali umiejętności obsługi kamer pracujących w technice slow motions. W konsekwencji, do tej pory zainteresowany nie znalazł pracownika, który mógłby wykonywać takie same obowiązki pracownicze, jak ubezpieczona (w szczególności w zakresie obsługi specjalistycznych kamer) i jednocześnie otrzymać wynagrodzenie w podobnym wymiarze. Nowy pracownik, który objął częściowo zakres obowiązków ubezpieczonej zajmuje się jedynie projektowaniem stron internetowych, jednakże zasadniczej części obowiązków ubezpieczonej do tej pory nikt nie wykonuje.

Zdaniem wnioskodawczyni, sąd przyjmując, że kwota 21.500 złotych była kwotą zawyżoną, przyjął bezkrytycznie za podstawę wynagrodzenia - kwotę minimalnego wynagrodzenia. Tym samym, sąd okręgowy zaniechał rozważenia, jaka kwota wynagrodzenia byłaby najbardziej godziwa za pełnione przez ubezpieczoną obowiązki (w szczególności biorąc pod uwagę konieczność posiadania do ich pełnienia bardzo wyspecjalizowanych kwalifikacji). Ustalenie wynagrodzenia ubezpieczonej na poziomie minimalnego wynagrodzenia nie zachowuje cech ekwiwalentności do świadczonej przez nią pracy, w szczególności nie uwzględnia rodzaju, ilości i jakości świadczonej pracy oraz wymaganych kwalifikacji. Sąd ustalając wysokość podstawy wymiaru składek powinien wziąć bowiem pod uwagę zarówno doświadczenie i kwalifikacje ubezpieczonej oraz to, że wynagrodzenie było proporcjonalne do potrzeb i możliwości pracodawcy.

Apelująca wskazała, iż zgodnie z przepisem art. 265 § 1 k.p.c. w zw. z art. 304 zd. 3 k.p.c., do przesłuchania strony niewładającej dostatecznie językiem polskim sąd może przybrać tłumacza. Ubezpieczona, pomimo iż jest w stanie zrozumieć mowę potoczną - nie włada dostatecznie językiem polskim, aby móc swobodnie złożyć zeznania, w szczególności dopytywana o kwestie szczegółowe nie była w stanie wypowiedzieć się w sposób jasny i spójny. W konsekwencji, wniosek ten był w pełni uzasadniony i konieczny. Jednocześnie, uznanie przez sąd, iż przesłuchanie ubezpieczonej w obecności biegłego tłumacza może posłużyć jedynie przedłużeniu postępowania należy uznać za bezzasadne, albowiem wniosek w tym przedmiocie zgłaszany był na terminie rozprawy poprzedzającym przesłuchanie stron. Sąd rozpoznał jednak wniosek dopiero na następnym terminie rozprawy (przed samym przesłuchaniem).

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

Apelacja wnioskodawczynie okazała się częściowo zasadna, skutkując częściową zmianą zaskarżonego wyroku i poprzedzającej go decyzji.

W pierwszej kolejności należało odnieść się do postawionego przez wnioskodawczynię zarzutu naruszenia prawa procesowego, tj. przepisu art. 265 § 1 k.p.c. w zw. z art. 304 zd. 3 k.p.c. w zw. z art. 217 § 3 k.p.c. poprzez przesłuchanie strony niewładającej dostatecznie językiem polskim bez obecności tłumacza.

Istotnie wnioskodawczynie N. R. na rozprawie w dniu 5 lutego 2014 r. została przesłuchana przed Sądem I instancji bez obecności tłumacza, gdyż wniosek w tym zakresie został oddalony. Wskazać jednak trzeba, iż gdyby zachodziły trudności w porozumieniu się z ubezpieczoną, zostałaby ona ponownie przesłuchana z udziałem tłumacza. Po przesłuchaniu wnioskodawczynie, żadna ze stron nie ponowiła jednak wniosku, w związku z czym nie można Sądowi I instancji postawić zarzutu, iż do przesłuchania takiego nie doszło. Co więcej, żadna ze stron nie zgłosiła również zastrzeżenia w tym przedmiocie w trybie art. 162 k.p.c., w związku z czym, na mocy przywołanego przepisu, strony utraciły prawo do powoływania się na wskazane uchybienie w dalszym toku postępowania.

Przedmiotem niniejszej sprawy była wysokość podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne wnioskodawczynie N. R. z tytułu zatrudnienia u zainteresowanego A. S. (1), prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) Audio S. M. A. S. (1) z siedzibą w L..

Zgodnie z treścią art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe ubezpieczonych wymienionych w art. 6 ust. 1 pkt 1-3 i pkt 18a stanowi przychód, o którym mowa w art. 4 pkt 9 i 10, z zastrzeżeniem ust. 1a i 2, ust. 4 pkt 5 i ust. 12.

Wskazać na wstępie należy, iż Sąd I instancji dokonał zasadniczo prawidłowych ustaleń stanu faktycznego oraz przywołał właściwe przepisy. Postępowanie dowodowe należało jednak uzupełnić o istotne dla sprawy ustalenia w zakresie kwalifikacji ubezpieczonej oraz wynagrodzenia osób na jej stanowisku. Brak tych ustaleń doprowadził bowiem Sąd I instancji do niezasadnego oddalenia odwołania ubezpieczonej od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych obniżającej podstawę wymiaru składek wnioskodawczynie do kwoty odpowiadającej minimalnemu wynagrodzeniu za pracę ustalanemu na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę.

Sąd II instancji co do zasady zgodził się z ustaleniami Sądu I instancji, iż zainteresowany zawyżył wynagrodzenie wnioskodawczynie w stosunku do tego, jakie otrzymałaby ona, gdyby nie pozostawała w prywatnych relacjach z zainteresowanym. Niemniej jednak, w ocenie Sądu Apelacyjnego, nieuzasadnionym było obniżenie podstawy wymiaru składek wnioskodawczynie do wysokości minimalnego wynagrodzenia. Sąd Okręgowy wskazywał, iż takie wynagrodzenie otrzymywali pozostali pracownicy zatrudnieni przez zainteresowanego. Sąd I instancji nie wziął jednak pod uwagę zakresu obowiązków ubezpieczonej u zainteresowanego, a także jej kwalifikacji oraz ich unikatowości.

W celu ustalenia, jaki był zakres obowiązków ubezpieczonej, jej kwalifikacje oraz w konsekwencji jakie wynagrodzenie uzasadnione byłoby dla N. R., Sąd Apelacyjny uzupełnił postępowanie dowodowe, przesłuchując ponownie zainteresowanego A. S. (1).

Na podstawie zeznań zainteresowanego na rozprawie w dniu 19 października 2015 r. Sąd II instancji ustalił, iż wnioskodawczynie została zatrudniona u A. S. (1) przede wszystkim jako operatorka szybkich kamer (tzw. slow motion) w trójwymiarze. Jej zadaniem było obsługiwanie specjalistycznych kamer, jakie zakupił zainteresowany w celu realizacji projektu (...). W całej Polsce oprócz jego dwóch kamer były jeszcze tylko dwie inne takie kamery. Nawet profesjonalny operator kamery potrzebuje kilku miesięcy, żeby wyszkolić się z ich obsługi. Zainteresowany prowadził początkowo poszukiwania pracownika w Polsce, jednak nie znalazł nikogo, kto potrafiłby je obsługiwać. Ponadto, wnioskodawczynie biegle porozumiewała się językiem angielskim i niemieckim, co umożliwiło jej prowadzenie

tw. telecoachingów. W okresie zatrudnienia u zainteresowanego, przed przejściem na zwolnienie lekarskie, wnioskodawczyni wykonywała obowiązki, dla których została zatrudniona.

Zainteresowany zeznał, że ustalając wynagrodzenie dla wnioskodawczyni, zrobił tzw. research, który jednak musiał rozszerzyć na inne kraje, bowiem w Polsce nie znalazł osób wykonujących pracę ubezpieczonej. Wynagrodzenie na stanowisku ubezpieczonej dla osoby jej kwalifikacjami w Kanadzie bądź Stanach Zjednoczonych kształtuje się zaś na poziomie od 5.000 do 10.000 euro miesięcznie. Zainteresowany ustalając wynagrodzenie dla wnioskodawczyni, przyjął więc najniższe wynagrodzenie osoby na jej stanowisku, przeliczając je według kursu euro.

Kiedy N. R. przeszła na zwolnienie lekarskie, a następnie urlop macierzyński, zainteresowany zatrudnił na jej miejsce dwóch pracowników ze znacznie niższym wynagrodzeniem. Pracownicy ci mieli jednak także znacznie niższe kwalifikacje, nie mówili płynnie po angielsku ani niemiecku, a także wymagali gruntownego przeszkolenia z zakresu operowania kamerą slow motion w trójwymiarze.

Niemniej jednak, zainteresowany przyznał także, iż na wysokość wynagrodzenia ubezpieczonej miała wpływ okoliczność, iż była ona osobą mu bliską i wynagrodzenie jej de facto pozostawało w ich wspólnym domowym budżecie. Wyjaśnił, iż gdyby zatrudnił na tym stanowisku osobę obcą, prawdopodobnie zaproponowałby jej miesięczne wynagrodzenie w wysokości około 10.000 – 15.000 zł.

Wobec powyższego, miarkując podstawę wymiaru składek ubezpieczonej, Sąd Apelacyjny przyjął kryteria wskazane przez samego zainteresowanego, uznając iż uzasadnionym ekonomicznie jest wynagrodzenie wnioskodawczyni obliczone jako uśredniona kwota, jaką płatnik zaproponowałby pracownikowi z jej kwalifikacjami, z którym nie łączyłyby go osobiste relacje. Na tej podstawie Sąd Apelacyjny ustalił jako podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne wnioskodawczyni w spornym okresie kwotę 12.500 zł.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i orzekł jak w pkt I sentencji.

W pkt II wyroku na podstawie art. 385 k.p.c. Sąd II instancji oddalił apelację w pozostałym zakresie.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd II instancji orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. oraz § 6 pkt 5 w zw. z § 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszeniu przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, mając na uwadze, iż wnioskodawczyni wygrała sprawę w 56%.

SSA Maciej Piankowski SSA Aleksandra Urban SSA Jerzy Andrzejewski