

Sygn. akt III AUa 429/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 stycznia 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie - Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Beata Górską
Sędziowie:	SSA Barbara Białecka SSO del. Gabriela Horodnicka - Stelmaszczuk (spr.)
Protokolant:	St. sekr. sąd. Edyta Rakowska

po rozpoznaniu w dniu 25 stycznia 2018 r. w Szczecinie

sprawy P. S.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

przy udziale G. S.

o objęcie ubezpieczeniem społecznym

na skutek apelacji ubezpieczonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 24 stycznia 2017 r. sygn. akt VI U 1217/16

1. oddala apelację,

2. zasądza od P. S. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. kwotę 240 zł (dwieście czterdzieści złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego organu rentowego w postępowaniu apelacyjnym.

SSO del. Gabriela Horodnicka SSA Beata Górską SSA Barbara Białecka

- Stelmaszczuk

Sygn. akt III AUa 429/17

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 24 lipca 2015 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. stwierdził, że P. S. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym jako osoba wykonująca prace nakładczą u płatnika składek G. S. w okresie od 1 października 2007 r. do 28 lutego 2009 r. W uzasadnieniu organ rentowy wskazał, iż celem

stron umowy o pracę nakładczą nie było wykonywanie pracy nakładczej przez P. S. na rzecz firmy G. S., a jedynie stworzenie pozorów jej wykonywania w celu uniknięcia opłacania pełnych składek z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej.

W odwołaniu od decyzji P. S. wniósł o jej zmianę i orzeczenie, iż w spornym okresie podlegał ubezpieczeniom społecznym z tytułu umowy o pracę nakładczą. Dodatkowo wniósł o zasądzenie od organu rentowego na swoją rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Ubezpieczony powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego wskazał, że w sytuacji gdy w spornym okresie odprowadzane były składki z tytułu wykonywania pracy nakładczej, uznać należy, że i sama umowa była rzeczywiście wykonywana, a w takiej sytuacji nie może być mowy o pozorności stosunku prawnego. Dalej ubezpieczony podkreślił, że w sytuacji gdy w umowie przewidziano ilość pracy zapewniającą uzyskanie przez wykonawcę, co najmniej połowy najniższego wynagrodzenia to taka umowa nie może być uznana za sprzeczną z prawem, z tego tylko względu, że nie była w takim wymiarze realizowana. Stwierdzenie nieważności takiej umowy musi opierać się na innej podstawie prawnej niż wysokość wynikających z niej składek ewidencjonowanych przez ZUS.

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych wniósł o oddalenie odwołania w całości oraz o zasądzenie od odwołującego się na rzecz organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu pozwany zakwestionował fakt wykonywania pracy przez ubezpieczonego w ramach umowy o pracę nakładczą. Nadto zwrócił uwagę, iż zawarta z ubezpieczonym umowa nie spełniała warunków określonych w rozporządzeniu Rady Ministrów z 31 grudnia 1975 r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą (Dz.U. z 1976 r. Nr 3, poz.19 ze zm.), a to z uwagi na niezapewnienie takiej ilości pracy, która umożliwiałaby uzyskanie co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia. W ocenie organu rentowego rzeczywistą wolą stron umowy o pracę nakładczą było jedynie uchylene się od opłacania pełnych składek z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej.

Wyrokiem z dnia 24 stycznia 2017 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych oddalił odwołanie i zasądził od ubezpieczonego na rzecz pozwanego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S. kwotę 180 (stu osiemdziesięciu) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

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

P. S. od 3 stycznia 2002 r. prowadzi działalność gospodarczą pod firmą (...). Przedmiotem prowadzonej działalności gospodarczej jest naprawa, serwisowanie i konserwacja kserokopiarek, niszczarek i drukarek. Do listopada 2007 r. wnioskodawca podlegał obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą.

G. S. od 15 lipca 1991 r. prowadzi działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo (...) S.A.G.A. (wcześniej Przedsiębiorstwo (...).I.G"). Przedmiotem działalności jest handel, pośrednictwo ubezpieczeniowe, transport drogowy (...). W dniu 4 lipca 2016 r. G. S. zgłosił w CEiIoDG zawieszenie działalności gospodarczej.

W roku 2007 z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej G. S. wykazał stratę w kwocie 3.435,65 zł (przychód 325.789,24 zł, koszty 329.224,89 zł), w 2008 r. wykazał dochód w wysokości 25.772,80 zł (przychód 615.917,65 zł, koszty 590.144,85 zł), w 2009 r. wykazał stratę w kwocie 27.327,74 zł (przychód 208.571,65 zł, koszty 235.899,39 zł).

G. S. w latach 2006-2009 zgłaszał do ubezpieczeń społecznych pracowników z tytułu umów o pracę nakładczą. Nie prowadził akt osobowych pracowników. Osoby zatrudniane na podstawie umów cywilnoprawnych i umów o pracę nakładczą nie korzystały z urlopów wypoczynkowych, nie były im wypłacane ekwiwalenty za niewykorzystany urlop. Osoby te nie były kierowane na badania lekarskie przed podjęciem pracy, G. S. nie przeprowadzał również szkoleń BHP w stosunku do tych osób. Umowy o pracę nakładczą G. S. podpisywał wyłącznie z osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność gospodarczą. Osoby, z którymi G. S. podpisywał umowy o pracę nakładczą prowadziły

działalność gospodarczą, której przedmiotem były m.in. usługi taksówkarskie, usługi budowlane, hydrauliczne, fryzjerskie, ślusarskie i inne.

P. S. – nazwany wykonawcą – i G. S. – nazwany nakładcą – podpisali datowaną na dzień 28 grudnia 2007 r. umowę o pracę nakładczą. W umowie wskazano, że obowiązuje ona od dnia 1 stycznia 2008 r. na czas nieokreślony. Przedmiotem umowy miało być wykonanie prac polegających na prowadzeniu wywiadów przez telefon i wypełnianiu ankiet telefonicznych (teleankieter). Zgodnie z treścią umowy, w okresie jej trwania minimalna miesięczna ilość pracy, której wykonanie miało należeć do obowiązków wykonawcy ustalono na 10 zleceń, przy czym zastrzeżono, że minimalna ilość pracy powinna być tak ustalona, aby zapewnić uzyskanie przynajmniej 50% najniższego wynagrodzenia miesięcznego (563 zł) (§ 3). Wskazano, że wykonawcy będzie przysługiwało wynagrodzenie za wykonanie zlecenia obliczone według stawki jednostkowej wynoszącej początkowo 57 zł brutto, a od 1 stycznia 2009 r. 64 zł brutto za jedno zlecenie polegające na przeprowadzeniu wywiadu telefonicznego i na jego podstawie uzupełnienie przez wykonawcę jednego blankietu ankiety (§ 4). Praca miała być wykonana w lokalu wykonawcy, w dowolnym czasie, z materiałów powierzonych przez nakładcę, przy użyciu narzędzi (aparaty telefoniczne lub inne środki bezpośredniej komunikacji na odległość) należących do wykonawcy. Przekazanie wykonawcy materiałów miało nastąpić na podstawie pisemnego potwierdzenia odbioru ilościowego, przedkładanego wraz z każdorazowym zleceniem roboczym. Pozyskiwanie osób ankietowanych odbywać się miało w dowolny sposób, obrany przez wykonawcę w tym m.in. przy wykorzystaniu ogólnie dostępnych zbiorów danych teleadresowych (§ 5).

G. S. w dniu 5 marca 2009 r. wystawił świadectwo pracy potwierdzające wykonywanie przez P. S. pracy na podstawie umowy o pracę nakładczą (dystrybucja materiałów reklamowych, teleankietowanie) w okresie od 1 października 2007 r. do 28 lutego 2009 r.

P. S. został zgłoszony przez płatnika G. S. działającego pod firmą Przedsiębiorstwo (...) do ubezpieczeń społecznych jako nakładca. Umowa o pracę nakładczą stanowiła tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym ubezpieczonego P. S. w okresie od 1 października 2007 r. do 1 marca 2009 r.

W okresach podlegania P. S. ubezpieczeniom społecznym z tytułu wykonywania umowy o pracę nakładczą jako podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne deklarowano kolejno wynagrodzenia: w październiku 2007 r. - 150 zł, w listopadzie i grudniu 2007 r. - po 470 zł, w styczniu i lutym 2008 r. - po 570 zł, w marcu 2008 r. - 57 zł, w kwietniu 2008 r. - 570 zł, w maju 2008 r. - 57 zł, w czerwcu 2008 r. - 114 zł, w lipcu 2008 r. - 57 zł, w sierpniu 2008 r. - 171 zł, we wrześniu 2008 r. - 114 zł, w październiku i listopadzie 2008 r. - po 57 zł, w grudniu 2008 r. - 570 zł, w styczniu i lutym 2009 r. po 64 zł.

W okresie od października 2007 r. do 28 lutego 2009 r. P. S. nie realizował umowy o pracę nakładczą, a jedynie prowadził działalność gospodarczą.

W przypadku opłacania przez ubezpieczonego składek z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej najniższa podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe, ubezpieczenie wypadkowe, Fundusz Pracy winna wynosić: w listopadzie 2007 r. - 1586,60 zł, od grudnia 2007 r. do lutego 2008 r. - 1622,05 zł, od marca do maja 2008 r. - 1739,90 zł, w okresie od czerwca do sierpnia 2008 r. - 1790,39 zł, w okresie od września do listopada 2008 r. - 1770,82 zł, a w grudniu 2008 r. - 1781,13 zł, w styczniu i lutym 2009 r. - 1.915,80 zł. Natomiast najniższa podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie zdrowotne wynosić powinna: w sierpniu 2007 r. 2053,34 zł, w okresie od września do listopada 2007 r. - 2109,46 zł, od grudnia 2007 r. do lutego 2008 r. - 2168,30 zł, od marca do maja 2008 r. - 2328,80 zł, od czerwca do sierpnia 2008 r. - 2287,40 zł, od września do listopada 2008 r. - 2364,27 zł, w grudniu 2008 r. - 2392,76 zł, a w styczniu i lutym 2009 r. - 2491,57 zł.

Sąd Okręgowy uznał odwołanie za niezasadne podnosząc, że stosownie do treści art. 6 ust. 1 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity na dzień wydania decyzji Dz.U. z 2015 r. poz.121) obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i 9 powołanej ustawy, zarówno osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami wykonującymi pracę nakładczą (pkt 2), jak i osoby prowadzące pozarolniczą działalność (pkt 5) - przy czym zgodnie z art. 8 ust. 6 pkt

1 ustawy za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność uważa się m.in. osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych. Kwestię zbiegu podstaw objęcia ubezpieczeniem społecznym reguluje natomiast art. 9 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, który w ust. 2 stanowi, iż osoba spełniająca warunki do objęcia obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi z kilku tytułów, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 2, 4-6 i 10 (m.in. z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej i umowy o pracę nakładczą), jest objęta obowiązkowo ubezpieczeniami z tego tytułu, który powstał najwcześniej. Może ona jednak dobrowolnie, na swój wniosek, być objęta ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi także z pozostałych, wszystkich lub wybranych tytułów lub zmienić tytuł ubezpieczeń.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji, z treści przytoczonej wyżej regulacji art. 9 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych wynika, iż w okresie objętym zaskarżoną w niniejszej sprawie decyzją, osoba co do której zachodził zbieg podstaw ubezpieczenia społecznego z tytułu świadczenia pracy nakładczej i prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, miała możliwość dokonania wyboru tytułu swego ubezpieczenia. Na nią właśnie powoływał się w toku niniejszego procesu ubezpieczony wskazując, iż zgodnie z prawem zdecydował, że w okresie objętym decyzją składki na ubezpieczenie społeczne były opłacane przez płatnika z tytułu umowy o pracę nakładczą. Skoro jednak organ rentowy zarzucił łączącej strony umowie pozornosc, rzeczą Sądu orzekającego w niniejszej sprawie było zbadanie zasadności tego zarzutu, m.in. poprzez ocenę stosunku prawnego łączącego P. S. i G. S. nie tylko przez pryzmat treści podpisanej przez nich pisemnej umowy, ale i (przede wszystkim) przez sposób wykonywania tejże umowy.

Po przeanalizowaniu zebranego w toku postępowania materiału dowodowego, w szczególności w postaci protokołu kontroli ZUS, umowy o pracę nakładczą, świadectwa pracy, list płac, druków zgłoszeń do ubezpieczeń, protokołów zeznań G. S. oraz zeznań P. S. Sąd uznał, że stanowisko pozwanego jest słuszne, a sporna umowa o pracę nakładczą zawarta została jedynie dla pozoru i jako taka jest nieważna. Tym samym umowa ta nie mogła wywołać zamierzonych przez nakładcę i wykonawcę skutków prawnych, w tym przede wszystkim w sferze podlegania ubezpieczeniom społecznym.

Sąd Okręgowy wskazał, że istotne elementy umowy o pracę nakładczą określają przepisy rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 1975 roku w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą (Dz.U. z 1976 roku Nr 3, poz. 19 z późn. zm.), wydanego w oparciu o delegację zawartą w przepisie art. 303 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 roku - Kodeks Pracy (tekst jednolity Dz. U. z 1998 roku Nr 21, poz. 94 z późn. zm.). W myśl zawartych tam regulacji, praca nakładczą polega na zarobkowym wykonywaniu przez osobę fizyczną na zlecenie i rachunek pracodawcy czynności - w szczególności - w zakresie: wytwarzania przedmiotów z materiałów powierzonych, naprawiania, wykańczania i konserwacji przedmiotów oraz świadczenia innych usług. Praca nakładczą wykonywana jest indywidualnie poza siedzibą pracodawcy, a osoba ją wykonująca świadczy pracę na zlecenie nakładcy z materiału przezeń powierzonego, nie mając bezpośredniego kontaktu z osobami, dla których wytwarzane przedmioty są przeznaczone i nie ponosząc ryzyka zbycia tych przedmiotów. Sąd pierwszej instancji podkreślił, iż umowa o pracę nakładczą nie jest umową o pracę, gdyż nie wymienia jej art. 2 k.p. jako źródła kreującego status pracownika, tym niemniej regulacje powyższego rozporządzenia wielokrotnie odsyłają do przepisów kodeksu pracy i wynikających z nich uprawnień pracowniczych. W związku z tym przyjmuje się w doktrynie i orzecznictwie, iż umowa o pracę nakładczą jest szczególnym rodzajem umowy cywilnoprawnej, zbliżonej w swej konstrukcji częściowo do umowy o pracę, częściowo zaś do umów cywilnoprawnych takich jak umowa o dzieło (art. 627 k.c.), bądź umowa o świadczenie usług (art. 750 k.c. w zw. z art. 734 k.c.). W ramach umowy o pracę nakładczą, wykonujący pracę zobowiązuje się wobec nakładcy do osiągnięcia określonych rezultatów. Strony nie określają jednak wyraźnie przedmiotu umowy, zostaje on określony przez nakładcę dopiero w momencie udzielenia indywidualnego zlecenia. Wykonujący pracę nakładczą nie prowadzi samodzielnej działalności gospodarczej, wynik jego pracy przypada nakładcy. Osoba wykonująca pracę nakładczą może w zasadzie pracować w dowolnym miejscu i czasie, zaś ryzyko związane ze świadczeniem pracy nakładczej ponosi - inaczej niż w stosunku pracy - osoba, która podjęła się tej pracy. Nakładca ponosi jednak w pewnym zakresie ryzyko socjalne związane z wykonaniem zleconej pracy. Prawo do wynagrodzenia za pracę nakładczą oraz jego wysokość uzależnione są od konkretnego rezultatu pracy. Wykonującym pracę nakładczą może być jedynie osoba fizyczna, która może jednak przy wykonywaniu pracy korzystać z pomocy innych osób. Mimo wielu różnic,

praca nakładcza wykazuje szereg podobieństw do pracy świadczonej w prawnym stosunku pracy, upodobnienie to wyraża się m.in. w określeniu minimalnej granicy wynagrodzenia, które strony winne są zastrzec w umowie za wykonanie przewidzianego minimum pracy. Ponadto, analogicznie do regulacji dotyczących stosunku pracy, pracodawca zdecydował się objąć swoją ochroną wynagrodzenie należne z tytułu wykonywania pracy nakładczej. Zgodnie z § 3 powołanego rozporządzenia ustalona przez strony umowy o pracę nakładczą minimalna miesięczna ilość pracy, której wykonanie należy do obowiązków wykonawcy powinna być tak ustalona, aby jej wykonanie zapewniało uzyskanie co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia określonego przez Ministra Pracy i Polityki Socjalnej na podstawie art. 774 pkt 1 Kodeksu pracy.

Odnosnie uzgodnień dotyczących wysokości wynagrodzenia, za określoną w umowie ilość pracy, w wysokości powyżej minimów wynikających z § 3 ust. 1 rozporządzenia z 31 grudnia 1975 r., Sąd meriti podkreślił, że o doniosłości prawnej umowy o pracę nakładczą można mówić wyłącznie w sytuacji, w której strony nie tylko uzgodniły, ale i realizowały, rozmiar wykonywanej pracy w ilości gwarantującej wynagrodzenie w wysokości co najmniej połowy minimalnego wynagrodzenia za pracę (tak SN w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 stycznia 2012 r., II UK 93/11, LEX nr 1163333). Sąd ten przywołał również wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2008 roku (III UK 73/07) w którym wskazano, iż istotnym elementem umowy o pracę nakładczą jest określenie minimalnej miesięcznej ilości pracy, a tym samym zapewnienie wykonawcy określonego wynagrodzenia. Jeśli zatem strony umowy o pracę nakładczą zawierają ją z zamiarem niedotrzymania tego warunku, w istocie ich świadczenia woli dotknięte są pozornością. Zdaniem Sądu Okręgowego, nie można też pominąć wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2008 roku (III UK 74/07) w którym wskazano, że wykładnia funkcjonalna i systemowa przepisów prawa pracy i prawa ubezpieczeń społecznych prowadzi do wniosku o doniosłości prawnej tylko takiej umowy o pracę nakładczą, w której strony uzgodniły i realizowały rozmiar wykonanej pracy nakładczej w ilości gwarantującej wynagrodzenie w wysokości co najmniej połowy minimalnego wynagrodzenia za pracę. Pozorna umowa o pracę nakładczą, na podstawie której jej strony nie miały zamiaru i nie realizowały konstrukcyjnych cech (elementów) tego zobowiązania dotyczących rozmiaru wykonywanej pracy w ilości gwarantującej wynagrodzenie w wysokości co najmniej połowy minimalnego wynagrodzenia za pracę, nie stanowi uprawnionego tytułu podlegania obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym osób wykonujących pracę nakładczą (art. 6 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 9 ust. 2 in fine ustawy z 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych).

Sąd pierwszej instancji wskazał, że przepis § 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia z dnia 31 grudnia 1975 roku w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą stanowi, iż w umowie o pracę nakładczą strony określają minimalną miesięczną ilość pracy, której wykonanie należy do obowiązków wykonawcy. Minimalna ilość pracy powinna być tak ustalona, aby jej wykonanie zapewniało uzyskanie co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia określonego przez Ministra Pracy i Polityki Socjalnej na podstawie art. 77<sup>4</sup> pkt 1 Kodeksu pracy, zwanego dalej "najniższym wynagrodzeniem". Przepis ten stanowi warunek konieczny (konstrukcyjny) umowy o pracę nakładczą, odróżniający ją w sposób zdecydowany od pozostałych umów cywilnoprawnych - właśnie z uwagi na cel normodawcy upodobnienia sytuacji prawnej wykonawców do sytuacji prawnej pracowników. Zatem istotnym elementem umowy o pracę nakładczą jest określenie minimalnej miesięcznej ilości pracy, a tym samym zapewnienie wykonawcy określonego wynagrodzenia. Jeśli zatem strony umowy o pracę nakładczą zawierają ją z zamiarem niedotrzymania tego warunku, w istocie ich świadczenia woli dotknięte są pozornością.

Zdaniem Sądu meriti, zebrany w sprawie materiał dowodowy jednoznacznie wskazuje, że strony nie realizowały umowy o pracę nakładczą. Ustalenie takie Sąd ten poczynił między innymi oparciu o treść protokołu kontroli oraz zeznania samego P. S., który nie potrafił wskazać jakie obowiązki wykonywał w ramach umowy o pracę nakładczą, nie pamiętał z kim omawiał warunki tej umowy, w jakim to było miejscu. Ubezpieczony nie potrafił odpowiedzieć na pytanie kto i w jaki sposób rozliczał go z wykonania zobowiązania, ani w jakim miejscu się to odbywało. Zeznania ubezpieczonego potwierdziły zatem ustalenia kontroli z których wynika, iż płatnik składek na masową skalę zawierał z przedsiębiorcami fikcyjne umowy o pracę nakładczą. W trakcie kontroli płatnik nie przedstawił bowiem żadnych dokumentów potwierdzających wykonywanie umów o pracę nakładczą, czy rozliczanie w wykonywanych zadaniach. Co więcej wynagrodzenia z tytułu umów o pracę nakładczą w przeważającym zakresie nie osiągały pułapu w postaci

co najmniej połowy minimalnego wynagrodzenia za pracę. W toku procesu także w żaden sposób nie wykazano, by sporna umowa była realizowana. Dokumenty w postaci umowy o pracę nakładczą, świadectwo pracy, zgłoszenia do ubezpieczeń, listy płac zostały wytworzone jedynie w celu upozorowania faktu realizowania umowy o pracę nakładczą.

W ocenie Sąd Okręgowy zasady doświadczenia życiowego nie pozwalają dać wiary, by osoba wykonująca pracę nakładczą przez półtora roku już po upływie siedmiu lat od zaprzestania wykonywania pracy nie pamiętała ani jakie obowiązki wykonywała w ramach umowy, z kim się kontaktowała w sprawach pracy, ani gdzie i w jaki sposób rozliczała się z powierzonych zadań, od czego zależała wysokość wynagrodzenia. Zdaniem Sądu pierwszej instancji, fikcyjność stosunku prawnego wynika także z treści samej umowy o pracę nakładczą, która stwierdza, że zawarto ją na czas nieokreślony od 1 stycznia 2008 r. Tymczasem P. S. został zgłoszony do ubezpieczeń społecznych jako wykonawca umowy o pracę nakładczą już od 1 października 2007 r. Pozorność umowy potwierdza także treść protokołu zeznań G. S. złożonych w toku postępowania przed organem rentowym. G. S. przesłuchiwany w toku kontroli nie pamiętał jakie prace wykonywali nakładcy, nie potrafił wskazać żadnych rezultatów pracy nakładców, ani żadnych świadków mogących potwierdzić, że na jego rzecz umowy takie były wykonywane. Zeznał, że w spornym okresie działalność gospodarczą prowadził jedynie przy ul. (...) w S., w trzypokojowym mieszkaniu rodziców. G. S. przyznał także, że nie prowadził akt osobowych, list obecności, ani żadnej innej poza listami płac, umowami i świadectwami pracy dokumentacji dotyczącej zatrudnienia. Płatnik zawierał umowy o pracę nakładczą jedynie z osobami prowadzącymi działalność gospodarczą, przy czym przedmioty tych działalności były różnorodne. Płatnik nie kierował wykonawców, ani na badania wstępne, ani na szkolenia bhp, nie udzielał żadnemu wykonawcy urlopu i żadnemu nie wypłacił także ekwiwalentu za urlop. Zdaniem Sądu meriti, o pozorności spornej umowy o pracę nakładczą świadczy także fakt, że w dokumentach płatnika brak było dowodów potwierdzających zakup przez niego materiałów reklamowych, czy ankiet, brak dokumentów potwierdzających rozliczenia G. S. z osobami, które rzekomo pobierałyby ankiet, foldery, czy inne materiały.

Ustalenia stanu faktycznego Sąd Okręgowy poczynił w oparciu o niekwestionowane przez strony i niebudzące wątpliwości tego Sądu dokumenty wymienione szczegółowo w części uzasadnienia dotyczącej stanu faktycznego. Mając na uwadze całość zebranego w sprawie materiału dowodowego Sąd pierwszej instancji uznał, że niewiarygodne są zeznania P. S. oraz protokół zeznań G. S. w zakresie w jakim twierdzili, że realizowali obowiązki wynikające z umowy o pracę nakładczą. Zdaniem tego Sądu, zeznania P. S. oraz protokół zeznań G. S. dowodzą, że listy płac, umowa o pracę nakładczą, świadectwo pracy, dokumenty zgłoszeniowe do ubezpieczeń zostały sporządzone jedynie w celu uwiarygodnienia pozornej umowy o pracę nakładczą. Sąd meriti podkreślił, że ani płatnik, ani ubezpieczony nie wykazali jakichkolwiek efektów, czy nawet śladów wykonywania przez ubezpieczonego konkretnych obowiązków. Co istotne sam ubezpieczony nie potrafił wyjaśnić jakie czynności wykonywał w ramach umowy o pracę nakładczą. Dokonując oceny dowodów Sąd Okręgowy miał na uwadze także fakt znaczącej różnicy między składkami opłaconymi przez płatnika z tytułu pozornej umowy o pracę, a tymi jakie ubezpieczony zobowiązany byłby uiścić z tytułu działalności gospodarczej.

Przedstawione okoliczności wskazują w ocenie Sądu pierwszej instancji, iż podpisanie umowy o pracę nakładczą nie miało na celu realizacji jej zobowiązań, ale wyłącznie uzyskanie możliwości wyboru ubezpieczenia społecznego i opłacania z tego tytułu niższej składki. Zgodnie zaś z treścią art. 83 § 1 k.c. nieważne jest oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozorów. Pozorność wyraża się w braku zamiaru wywołania skutków prawnych i jednoczesnym zamiarze stworzenia okoliczności mających na celu zmylenie osób trzecich. Istotne znaczenie ma tu niezgodność między aktem woli a jego uzewnętrznieniem. Brak jakiegokolwiek dowodów na to, że umowa o pracę nakładczą była realizowana pozwala na konstatację, iż przedmiotowa umowa o pracę nakładczą miała charakter pozorny. W ocenie Sądu meriti w niniejszym przypadku chodziło tylko o przedmiotowe wykorzystanie przepisów o ubezpieczeniu społecznym i stworzenie formalnej podstawy ubezpieczenia, która nie była realizowana w sposób typowy dla umowy o pracę nakładczą, a za jedyny cel miała unikanie płacenia składek na ubezpieczenia społeczne z prowadzonej działalności gospodarczej (por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 5 lipca 2012 r., I UK 101/12, LEX nr 1250560).

W świetle powyższego, zdaniem Sądu Okręgowego, w analizowanym przypadku brak było podstaw do uznania, że podpisana przez strony umowa mogła stanowić podstawę do objęcia ubezpieczonego ubezpieczeniami społecznymi. Sam fakt spisania umowy, nazwania jej umową o pracę nakładczą, wypełnienia i złożenia wymaganych dokumentów (np. deklaracji rozliczeniowych) oraz opłacenia z tego tytułu składek na ubezpieczenie społeczne nie jest bowiem wystarczający do przyjęcia, iż w analizowanym przypadku strony, które złożyły oświadczenia woli o zawarciu umowy o pracę nakładczą, w istocie zawarły umowę o pracę nakładczą. W łączącym strony stosunku prawnym zabrakło bowiem podstawowego elementu do takiej kwalifikacji tej umowy, jakim jest zamiar stron zawodowego wykonywania tej działalności w sposób zbliżony do zatrudnienia pracowniczego, które dostarcza stałego źródła utrzymania. Gdyby ubezpieczony wykonywał umowę w sposób zawodowy z pewnością pamiętałby jakie miał obowiązki, od czego zależała wysokość wynagrodzenia oraz z kim i gdzie się rozliczał. Ubezpieczony i zainteresowany zawierając umowę określoną jako umowa „o pracę nakładczą” nie zamierzali jednak wykonywać umowy. W związku z tym, ich oświadczenia woli o zawarciu umowy o pracę nakładczą, należy uznać za dotknięte pozornością, która występuje wówczas, gdy strony umowy składając oświadczenia woli nie zamierzają osiągnąć skutków, jakie prawo wiąże z wykonywaniem tej umowy. Sąd pierwszej instancji zważył, iż uzgodnienie wynagrodzenia odpowiadającego przynajmniej 50% minimalnego wynagrodzenia, przysługującego za wykonanie minimum ustalonej pracy, stanowi istotny element umowy o pracę nakładczą, bez zastrzeżenia którego nie dochodzi do zawarcia umowy tego rodzaju. Oznacza to, iż z pozornością umowy w rozumieniu art. 83 § 1 zdanie 2 k.c. mamy do czynienia wówczas, gdy jej strony z góry, w momencie jej zawarcia, zakładały, iż nie będą realizować tegoż postanowienia, a więc że wykonawca nie będzie wykonywał minimum ustalonej pracy stosownie do postanowień umownych, zaś nakładca - wypłacał minimum wynagrodzenia oraz nie będzie korzystać z tej pracy w uzgodnionym w umowie zakresie. Sąd meriti podkreślił przy tym, iż w orzecznictwie przyjmuje się, że nie przekreśla przypisania cech pozorności umowie o pracę nakładczą nawet okoliczność jej częściowego wykonywania, bowiem podjęte działania uznać należy za zmierzające do stworzenia pozorów realizacji umowy oraz jej uwiarygodnienia w ocenie organu rentowego.

Tym samym skoro umowa o pracę nakładczą okazała się nieważna, nie mogła ona stanowić dla ubezpieczonego tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym. Zatem decyzja, w której organ rentowy stwierdził, iż ubezpieczony nie podlega ubezpieczeniom z tytułu pracy nakładczej, w pełni odpowiada prawu. Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy uznał odwołanie za bezzasadne i dlatego też oddalił je na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie przepisów art. 98 §1 i 3 w zw. z art. 99 k.p.c. oraz § 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu z dnia 28 września 2002 r. w brzmieniu nadanym przez rozporządzenie z dnia 29.07.2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1078), które weszło w życie 1.08.2015 r.

Z powyższym rozstrzygnięciem nie zgodził się ubezpieczony, zaskarżając je w całości i zarzucając mu:

I. obrazę przepisów prawa materialnego poprzez ich niewłaściwe zastosowanie:

- art. 9 ust. 2 w zw. z art. 6 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 9 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez błędne przyjęcie, że mimo tego, iż przepisy ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych do dnia 1 marca 2009 roku nie określały ustawowego minimum podstawy wymiaru składek z tytułu pracy nakładczej, to w sytuacji równoczesnego prowadzenia działalności gospodarczej przez ubezpieczonego oraz jego zatrudnienia na podstawie umowy o pracę nakładczą, wybór tytułu ubezpieczenia był dopuszczalny wyłącznie w sytuacji, gdy przychód z tytułu pracy nakładczej przyjmowany do podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe nie był niższy od połowy minimalnego wynagrodzenia za pracę - podczas gdy z przepisów tych takich wniosków nie sposób wyciągnąć;

- § 3 ust. 1, § 4 i § 6 rozporządzenia w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą w związku z art. 31 i art. 32 ust. 1 Konstytucji RP poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie w niniejszej sprawie poprzez wyinterpretowanie z aktu prawa o randze rozporządzenia obowiązku ubezpieczonego w dziedzinie prawa ubezpieczeń społecznych polegającego na nakazaniu spełnienia dodatkowego warunku nieprzewidzianego

przez ustawę w celu skorzystania z możliwości wyboru umowy o pracę nakładczą, jako alternatywnego tytułu ubezpieczenia społecznego; tymczasem żaden z przepisów rozporządzenia nie zawiera sankcji nieważności umowy, lecz możliwość jej rozwiązania w określonych wypadkach;

- art. 83 § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że zawarta umowa o pracę nakładczą była zawarta jedynie dla pozorów, co skutkuje jej nieważnością;

- art. 65 § 2 k.c. poprzez jego błędną wykładnię, poprzez pominięcie przez Sąd pierwszej instancji, iż przy dokonywaniu wykładni treści umowy należy badać zgodny zamiar stron, cel umowy, a zamiarem czy celem stron w niniejszej sprawie było zawarcie umowy o pracę nakładczą, co jednocześnie przesądza o braku pozorności dokonanej czynności prawnej;

- § 3 i § 27 rozporządzenia w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą w związku z art. 58 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, co doprowadziło do ustalenia, że aby umowa o pracę nakładczą mogła stanowić podstawę do wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne, to wykonawca musi uzyskiwać dochód w wysokości co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia określonego w przepisach szczególnych, podczas gdy z analizy przepisów dotyczących świadczenia pracy nakładczej nie wynika, żeby nakładca i chałupnik byli ograniczeni w możliwości ustalania zakresu pracy nakładczej poza wyjątkiem dotyczącym zobowiązania nakładcy do zapewnienia wykonawcy takiej ilości pracy, która gwarantuje wykonawcy uzyskanie wynagrodzenia w wysokości połowy wynagrodzenia minimalnego należnego pracownikowi, jak również kwoty stanowiącej wynagrodzenie za świadczoną pracę, tym bardziej, iż rozporządzenie dopuszcza możliwość osiągania niższych dochodów z pracy nakładczej od 50% najniższego wynagrodzenia;

II. błąd w ustaleniach faktycznych w związku z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, polegający na przyjęciu, że:

- odwołującemu się przy zawieraniu umowy o pracę nakładczą przyświecał jedynie zamiar uzyskania drugiego tytułu podlegania ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowemu, a w rezultacie możliwość wyboru ubezpieczenia, a nie zamiar zawarcia i faktycznej realizacji umowy, która była zawarta dla pozorów, podczas gdy w istocie zamiarem odwołującego się było uzyskanie dodatkowego źródła zarobkowania, bowiem z prowadzonej działalności gospodarczej uzyskiwał niewielkie dochody bądź wykazywał straty;

- odwołujący się nie był zainteresowany dodatkowym zarobkowaniem w ramach pracy nakładczej, podczas gdy dochody osiągane przez odwołującego się z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej w zestawieniu z jego obciążeniami, nie wystarczały dla zabezpieczenia codziennej egzystencji odwołującego się oraz jego rodziny;

- gwarantowanie w umowie uzyskania przez ubezpieczonego wynagrodzenia za pracę w wysokości 50% minimalnego wynagrodzenia pracowniczego jest koniecznym warunkiem umowy o pracę nakładczą, co nie oznacza, że ubezpieczony wykonując zobowiązanie z umowy o pracę nakładczą w zakresie nieuprawniającym do nabycia wierzytelności w wysokości co najmniej połowy minimalnego wynagrodzenia należnego pracownikowi powoduje nieważność umowy; rozróżnić należy zgodność treści umowy z prawem od wykonywania zobowiązania z umowy, która nie stanowi o ocenie ważności umowy, tylko o zakresie realizacji zobowiązania z umowy;

Mając na uwadze powyższe apelujący wniósł o stwierdzenie, że w okresie od 1 października 2007 roku do 28 lutego 2009 roku P. S. jako osoba wykonująca pracę nakładczą u płatnika składek (...) G. S. podlegał obowiązkowo ubezpieczeniu emerytalnym, rentowym. Nadto wniósł o zasądzenie od organu rentowego na rzecz ubezpieczonego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego zgodnie z prawem przepisany.

W odpowiedzi na apelację organ rentowy wniósł o jej oddalenie i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, podnosząc, że płatnik składek G. S. na masową skalę zawierał z różnymi „wykonawcami” fikcyjne umowy o pracę nakładczą. Wszystkie te osoby prowadziły indywidualne działalności gospodarcze i wskazywały jako obowiązkowy tytuł do ubezpieczeń przedmiotowe umowy o pracę nakładczą celem ominięcia przepisów o obowiązku odprowadzania składek na ubezpieczenia społeczne. W trakcie kontroli płatnik



składek nie przedłożył żadnych dokumentów potwierdzających zawarcie jak i realizację w/w umowy, jak również dokumentów potwierdzających dokonywanie rozliczeń wykonywanych prac, które mogłyby stanowić podstawę do wypłaty należności.

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

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie. Analiza zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego, w tym zarzutów apelacyjnych, doprowadziła Sąd Apelacyjny do wniosku, że zaskarżony wyrok jest prawidłowy. Sąd Okręgowy dokonał bowiem trafnych ustaleń faktycznych, które ocenił w granicach swobodnej oceny dowodów i wyprowadził z nich należycie uzasadnione wnioski, które stały się podstawą do wydania orzeczenia. Sąd Okręgowy wskazał też w pisemnych motywach wyroku jaki stan faktyczny stał się podstawą jego rozstrzygnięcia oraz podał na jakich dowodach oparł się przy jego ustalaniu. Sąd Apelacyjny ustalenia Sądu pierwszej instancji przyjmuje za własne, czyniąc je zarazem integralną częścią niniejszego orzeczenia, w konsekwencji czego nie zachodzi potrzeba ich szczegółowego powtarzania (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 kwietnia 1997r., sygn. II UKN 61/97, opubl. w OSNP z 1998r., Nr 3, poz. 104, Lex nr 31200, orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 1998r., sygn. I PKN 339/98, opubl. w OSNAPiUS z 1999 r., Nr 24, poz. 776). Również rozważania prawne, które skłoniły Sąd meriti do uznania zaskarżonej decyzji ZUS za prawidłową są właściwe i Sąd odwoławczy podziela je także w całości.

Sąd Apelacyjny nie podzielił zarzutów apelacji, (które de facto sformułowano już na etapie postępowania przed Sądem Okręgowym i które były już przedmiotem analizy tego Sądu), uznając je za chybione.

Odnosząc się do argumentów apelującego wskazać należy, że nie zasługuje na uwzględnienie zarzut przekroczenia przez Sąd Okręgowy granic swobodnej oceny dowodów oraz brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego – art. 233 § 1 k.p.c., ponieważ istotne okoliczności dla rozstrzygnięcia sprawy zostały wyjaśnione, a ustalenia Sądu pierwszej instancji w całości znajdują oparcie w zgromadzonym materiale dowodowym. Sąd Apelacyjny podkreśla, że ocena wiarygodności i mocy dowodów jest podstawowym zadaniem sądu orzekającego, wyrażającym istotę sądenia, a więc rozstrzygania kwestii spornych w warunkach niezawisłości, na podstawie własnego przekonania sędziego przy uwzględnieniu całokształtu zebranego materiału. Granice swobodnej oceny dowodów wyznaczone są wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego rozumowania. Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez sąd zasad określonych w art. 233 k.p.c., wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego. Tylko te uchybienia mogą być przeciwstawiane uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął to sąd wadze poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 listopada 1998 r., III CKN 4/98, LEX nr 50231 czy w wyroku z dnia 8 października 1997 r., II CKN 312/97, LEX nr 393859). Sąd Okręgowy przy ocenie dowodów nie naruszył zasad wskazanych powyżej. W swym uzasadnieniu Sąd pierwszej instancji jasno i logicznie przedstawił jakie dowody uznał za istotne i wiarygodne w sprawie, a jakim odmówił wiarygodności i z jakich powodów. W ocenie Sądu odwoławczego ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd Okręgowy odpowiada zasadom logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego. Ustalając stan faktyczny Sąd Okręgowy, wbrew temu co podnosi apelujący, nie naruszył treści art. 233 k.c. Nie tylko oparł się na literalnej treści umowy, ale poczynił konkretne ustalenia dotyczące okoliczności zawarcia umowy, celu jaki strony zamierzały osiągnąć oraz charakteru oraz samego faktu niewykonywania pracy nakładczej. Sąd dopuścił dowód z szeregu istotnych w sprawie dokumentów, w tym umów o pracę nakładczą zawartych pomiędzy ubezpieczonym a G. S., a także dowód z zeznań ubezpieczonego. Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego, Sąd Okręgowy trafnie ocenił, że zasadniczym celem zawartej pomiędzy apelującym a G. S. umowy o pracę nakładczą było nie świadczenie pracy, ale uzyskanie prawa do wyboru ubezpieczenia.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego brak było również podstaw do uwzględniania zarzutów apelacji zmierzających do wykazania naruszenia przez Sąd pierwszej instancji przepisów prawa materialnego, stanowiących podstawę oddalenia odwołania. Sąd Apelacyjny przyjął za własne ustalenia Sądu Okręgowego w tym przedmiocie i w całości podzielił ocenę prawną przedstawioną przez Sąd meriti w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Z tego też względu Sąd Apelacyjny nie dostrzega potrzeby ponownego szczegółowego przytaczania zawartych w nim argumentów (por. wyrok Sądu

Najwyższego z dnia 5 listopada 1998 r., I PKN 339/98, OSNAP 1999/24/776 oraz z dnia 22 lutego 2010 r., I UK 233/09, lex nr 585720 i z dnia 24 września 2009 r., II PK 58/09, lex nr 558303).

Jedynie dla porządku wskazać należy, że zgodnie z art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. z 2009 r., nr 71, poz. 609 ze zm., zwanej dalej ustawą systemową) obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnym i rentowym podlegają między innymi osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej wykonują pracę nakładczą lub prowadzą pozarolniczą działalność, w tym działalność gospodarczą na podstawie przepisów o działalności gospodarczej. Natomiast zgodnie z dyspozycją art. 9 ust. 2 ustawy systemowej osoby spełniające warunki do objęcia obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi z kilku tytułów, o których mowa w art. 6 ust.1 pkt 2, 4-6 i 10 (m.in. z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej i umowy o pracę nakładczą), są objęte obowiązkowo ubezpieczeniami z tego tytułu, który powstał najwcześniej. Mogą one jednak dobrowolnie, na swój wniosek, być objęte ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi także z pozostałych, wszystkich lub wybranych tytułów lub zmienić tytuł ubezpieczenia.

Nie ma wątpliwości - w świetle powyższych przepisów - że w okresie objętym zaskarżoną w niniejszej sprawie decyzją, osoba, co do której zachodził zbieg podstaw ubezpieczenia społecznego z tytułu świadczenia pracy nakładczej i prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, miała co do zasady możliwość dokonania wyboru tytułu swego ubezpieczenia (na nią zresztą powoływał się w toku niniejszego procesu ubezpieczony, wskazując iż zgodnie z prawem zdecydował, że w okresie objętym decyzją składki na ubezpieczenie społeczne były opłacane z tytułu wykonywania umowy o pracę nakładczą, a nie z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej). Nie można, bowiem dopatrywać się jakichkolwiek niedozwolonych działań w sytuacji, gdy dany podmiot prowadzący pozarolniczą działalność gospodarczą, jednocześnie podejmuje dodatkowe zatrudnienie w oparciu o umowę o pracę nakładczą i decyduje się następnie na podleganie ubezpieczeniu z tytułu zawartej umowy o pracę nakładczą. Jednakże - zdaniem Sądu Apelacyjnego - zamiarem ustawodawcy było stosowanie tej instytucji jedynie wówczas, gdy u danej osoby wystąpi rzeczywisty zbieg tytułów do podlegania ubezpieczeniu społecznemu, nie zaś wtedy, gdy ubezpieczony w sposób sztuczny i nienaturalny doprowadza do wytworzenia takiego zbiegu, wyłącznie na użytek skorzystania ze swoistego ustawowego dobrodziejstwa przewidzianego w przepisie art. 9 ust. 2 ustawy systemowej. Istotne jest zatem, żeby zatrudnienie w oparciu o umowę o pracę nakładczą miało dla podmiotów zawierających umowę realny wymiar i znaczenie.

Jednocześnie jednak podkreślić należy - na co zresztą zwrócił już uwagę Sąd Okręgowy - że o doniosłości prawnej umowy o pracę nakładczą można mówić wyłącznie w sytuacji, w której strony nie tylko uzgodniły, ale i realizowały, rozmiar wykonywanej pracy w ilości gwarantującej wynagrodzenie w wysokości co najmniej połowy minimalnego wynagrodzenia za pracę (tak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 stycznia 2012 r., II UK 93/11, LEX nr 1163333), w którym wskazano, iż istotnym elementem umowy o pracę nakładczą jest określenie minimalnej miesięcznej ilości pracy, a tym samym zapewnienie wykonawcy określonego wynagrodzenia. Jeśli zatem strony umowy o pracę nakładczą zawierają ją z zamiarem niedotrzymania tego warunku, w istocie ich świadczenia woli dotknięte są pozornością.

Jak ujawniono w toku postępowania przed organem rentowym oraz w toku postępowania sądowego nie udało się stronom spełnić ww. kryteriów w procesie realizacji umowy. W przedmiotowej sprawie nie ma zatem wątpliwości co do tego, że ani wykonawca nie spełnił warunku materialnego określonego w § 3 ust. 1 powołanego rozporządzenia, a mianowicie nie realizował ani nie zrealizował obowiązku wykonania minimalnej pracy, która powinna być tak ustalona, aby jej wykonanie zapewniało uzyskanie co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia, ani nakładca nie przekazywał wykonawcy odpowiedniej ilości pracy. Co więcej, obowiązek ten nie był realizowany przez żadną ze stron od chwili zawarcia umowy. W ocenie Sądu Apelacyjnego w tej sytuacji Sąd Okręgowy słusznie przyjął, że ani odwołujący się, ani nakładca nie mieli zamiaru realizować umowy zgodnie z jej postanowieniami oraz istotą umowy o pracę nakładczą. Sąd Apelacyjny podzielił argumentację Sądu pierwszej instancji, że całokształt okoliczności faktycznych skłania do przyjęcia, że już w chwili zawierania umów strony miały pełną świadomość tego, że ich postanowienia nie będą realizowane, na co zarówno ubezpieczony, jak i G. S. godzili się. Analizowane umowy o pracę nakładczą nie stanowiły głównego źródła dochodu zatrudnionego, który osiągał realne dochody w związku z

prowadzoną działalnością gospodarczą. Za jedyny faktyczny i wymierny zysk ubezpieczonego - osiągniany w związku z rzekomą pracą nakładczą - należy uznać wartość o jaką zmniejszyły się należności składkowe z tytułu obowiązkowych ubezpieczeń społecznych, co wyraźnie nie stanowi realizacji celów i funkcji umowy o świadczenie pracy nakładczej.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny podzielił argumentację Sądu pierwszej instancji, że okoliczności powyższe wskazują, iż zawarcie omawianej umowy nie miało na celu realizacji jej zobowiązań, ale wyłącznie uzyskanie możliwości wyboru ubezpieczenia społecznego i opłacania z tego tytułu niższej składki. Przez cały okres trwania spornej umowy ubezpieczony w ogóle jej nie wykonywał. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, strony chciały wyłącznie stworzyć na zewnątrz wrażenie, iż umowa jest realizowana, a zatem nie jest umową pozorną. Zgodnie z treścią art. 83 § 1 k.c. nieważne jest oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozorów. Pozorność wyraża się w braku zamiaru wywołania skutków prawnych i jednoczesnym zamiarze stworzenia okoliczności mających na celu zmylenie osób trzecich. Istotne znaczenie ma tu niezgodność między aktem woli a jego uzewnętrznieniem.

W ocenie Sądu Apelacyjnego w niniejszym przypadku chodziło tylko o przedmiotowe wykorzystanie przepisów o ubezpieczeniu społecznym i stworzenie formalnej podstawy ubezpieczenia, która nie była realizowana w sposób typowy dla umowy o pracę nakładczą, a za jedyny cel miała uniknięcie opłacania składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu prowadzonej przez ubezpieczoną pozarolniczej działalności gospodarczej (por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 5 lipca 2012 r., I UK 101/12, LEX nr 1250560). Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że co do zasady ustalenie, że motywacją do zawarcia umowy pracą nakładczą była chęć uzyskania drugiego tytułu podlegania ubezpieczeniom i opłacania niższych składek na obowiązkowe ubezpieczenie społeczne niż wynikające z prowadzonej jednocześnie działalności gospodarczej nie prowadzi automatycznie do konieczności uznania zawartej umowy za mającej na celu obejście ustawy. Sąd Apelacyjny zwrócił bowiem uwagę, że przepis art. 58 § 1 k.c. stanowi w swojej początkowej części, że czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna. O czynności prawnej (także zawarciu umowy) 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 więc z zawarciem umowy o pracę nakładczą ustawa systemowa wiąże możliwość objęcia osoby prowadzącej działalność gospodarczą ubezpieczeniami społecznymi z tytułu pracy nakładczej zamiast z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej, co do zasady sama chęć uzyskania przez przedsiębiorcę możliwości skorzystania z ubezpieczenia społecznego z tytułu wykonywania pracy nakładczej jako motywacja do podjęcia pracy nakładczej nie może być uznana za obejście prawa.

Jednocześnie jednak w analizowanym przypadku brak było podstaw do uznania, że zawarta przez strony umowa mogła stanowić podstawę do objęcia ubezpieczeniami społecznymi z tytułu jej zawarcia. Sam fakt spisania umowy, nazwania jej umową o pracę nakładczą, wypełnienia i złożenia wymaganych dokumentów (np. deklaracji rozliczeniowych) oraz opłacenia z tego tytułu składek na ubezpieczenie społeczne nie jest bowiem wystarczający do przyjęcia, iż strony, które złożyły oświadczenia woli o zawarciu umowy, w istocie zawarły umowę o pracę nakładczą. W łączącym strony niniejszego postępowania stosunku prawnym zabrakło podstawowego elementu do takiej kwalifikacji tej umowy, jakim jest zamiar stron zawodowego wykonywania tej działalności w sposób zbliżony do zatrudnienia pracowniczego, które dostarcza stałego źródła utrzymania. Ubezpieczony i nakładca, zawierając umowę określoną jako umowa „o pracę nakładczą”, nie zamierzali bowiem zapewnić wykonawcy, przez wykonanie minimalnej ilości pracy określonej w umowie, uzyskania co najmniej 50 % najniższego wynagrodzenia i w istocie ich oświadczenia woli w zakresie w jakim wskazali, że zawarta umowa jest umową o pracę nakładczą, należy uznać za dotknięte pozornością. Podkreślić należy, iż nie przekreśla przypisania cech pozorności umowie o pracę nakładczą nawet okoliczność jej częściowego wykonywania, bowiem podjęte działania uznać należy za zmierzające do stworzenia pozorów realizacji umowy oraz jej uwiarygodnienia.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zawartą przez strony umowę o pracę nakładczą, na podstawie której jej strony nie miały zamiaru i nie realizowały konstrukcyjnych obowiązków dotyczących rozmiaru wykonywanej pracy w ilości gwarantującej wynagrodzenie w wysokości co najmniej połowy minimalnego wynagrodzenia za pracę, można co najwyżej traktować jako cywilnoprawną umowę o świadczenie usług (art. 750 k.c.). Cywilnoprawna umowa o

świadczenie usług, przynosząca rażąco niskie wynagrodzenie nie stanowi jednak uprawnionego tytułu podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym osób prowadzących działalność gospodarczą.

Objęcie przedsiębiorcy – prowadzącego dochodową działalność gospodarczą - ubezpieczeniami społecznymi z tytułu zawarcia umowy cywilnoprawnej o świadczenie usług z rażąco niską podstawą wymiaru składek naruszałoby zasady współżycia społecznego, w tym zasadę równego traktowania wszystkich ubezpieczonych, zasadę solidaryzmu ubezpieczeń społecznych, zasadę nieuprawnionego nieuszczerplania środków funduszu ubezpieczeń społecznych oraz elementarne zasady obrotu prawnego, zmierzając do objęcia nieuprawnionym tytułem ubezpieczenia społecznego i z tego powodu umowa taka nie powinna korzystać z ochrony prawnej na podstawie art. 58 § 2 k.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 2014 r., II UK 374/13).

W związku z powyższym należy także zauważyć, że regulacja zbiegu tytułów ubezpieczenia uległa, z dniem 1 listopada 2005 r. istotnej zmianie. Mianowicie w ustawie systemowej dodany został przepis art. 9 ust. 2a. Przepis ten stanowi, że osoba prowadząca jednocześnie pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowemu z tytułu tej działalności, jeżeli z tytułu wykonywania umowy agencyjnej lub umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia, oraz współpracy przy wykonywaniu tych umów podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe jest niższa od obowiązującej tę osobę najniższej podstawy wymiaru składek dla osób prowadzących działalność pozarolniczą.

Nie ulega wątpliwości, że zmiana powyższa miała uzasadnienie fiskalne przez eliminację wyboru tytułu ubezpieczenia z bardzo niską podstawą wymiaru składek. Tak więc przepis art. 9 ust. 2a ograniczył zasadę pierwszeństwa w czasie w przypadku osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą i wykonujących jednocześnie umowy cywilnoprawne. Przepis ten powiązał rodzaj obowiązkowego tytułu ubezpieczenia z wysokością podstawy wymiaru składek. Tak więc w obecnym stanie prawnym nie ma już możliwości zmiany tytułu ubezpieczenia z prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej na umowę cywilnoprawną o świadczenie usług niezależnie od wysokości otrzymywanego wynagrodzenia (odprowadzanej składki). Utraciły tym samym aktualność poglądy (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 2009 r., I UK 325/08, OSNP 2010 nr 23-24, poz. 296) o możliwości zmiany tytułu ubezpieczenia z prowadzenia działalności gospodarczej na świadczenie pracy na podstawie umowy zlecenia, nawet jeżeli ubezpieczony czyni to w celu obniżenia kosztów związanych z obowiązkowym ubezpieczeniem emerytalnym i rentowym.

Reasumując, skoro ubezpieczony prowadził w spornym okresie działalność gospodarczą, a zawartej przez strony umowy nie można uznać za umowę o pracę nakładczą, Sąd Apelacyjny uznał, że decyzja ZUS – w której organ rentowy stwierdził, iż ubezpieczony jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą nie podlega ubezpieczeniom z tytułu pracy nakładczej – w pełni odpowiada prawu.

W kontekście powyższego Sąd Apelacyjny nie miał wątpliwości, że ocena ważności przedmiotowych umów o pracę nakładczą – dokonana w świetle przepisów 83 § 1 k.c. przesądza o jej nieważności. Sąd Apelacyjny podziela pogląd, że zgodnie z brzmieniem przepisów art. 58 k.c. i art. 83 k.c. oraz prawidłową ich wykładnią, popartą utrwalonym już orzecznictwem Sądu Najwyższego, czynność prawna nie może jednocześnie zmierzać do obejścia prawa (art. 58 § 1 k.c.) oraz być dokonana dla pozorów (art. 83 § 1 k.c.). – por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 marca 2009 r., II PK 163/05; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2010 r., I UK 261/09. W sytuacji gdy umowa jest przez strony wykonywana, co do zasady nie może być mowa o pozorności, co jednak nie wyklucza możliwości badania, czy zawarcie umowy nie zmierzało do obejścia prawa (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2001 r., II UKN 258/00).

Należy podkreślić, że w niniejszej sprawie nie wykazano żadnych realnych powodów zatrudnienia ubezpieczonego i dowodów świadczonej pracy. Tymczasem, stwierdzenie zatrudnienia na podstawie stosunku pracy nakładczej wymaga jednoznacznych ustaleń, że zostały spełnione warunki podjęcia takiego zatrudnienia oraz że miało miejsce wykonywanie obowiązków w sposób charakterystyczny dla tego stosunku. Samo złożenie podpisów na druku zatytułowanym „umowa o pracę nakładczą wobec braku wiarygodnej dokumentacji potwierdzającej wykonanie

umówionej ilości tej pracy, nie może skutkować aprobatą twierdzenia, że doszło do rzeczywistego nawiązania i wykonywania tego stosunku prawnego. Nawiązując stosunek pracy nakładczej strony umowy muszą mieć zamiar wywiązania się z przyjętych przez siebie zobowiązań i zobowiązania te realizować w ramach zawartej umowy.

Mając na uwadze przedstawioną argumentację, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację, o czym orzekł w punkcie I sentencji.

O kosztach postępowania apelacyjnego rozstrzygnięto w punkcie II sentencji na podstawie przepisów art. art. 98§1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. oraz § 9 ust. 2 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1804) w brzmieniu obowiązującym do dnia 27 października 2016 r. (mając na uwadze termin wniesienia apelacji). Zgodnie z § 9 ust. 2 stawki minimalne wynosiły 360 zł w sprawach o świadczenia pieniężne z ubezpieczenia społecznego i zaopatrzenia emerytalnego. Zgodnie zaś z § 10 ust. 1 pkt 2 stawki minimalne wynosiły za prowadzenie sprawy w postępowaniu apelacyjnym przed sądem apelacyjnym - 75% stawki minimalnej, a jeżeli w pierwszej instancji nie prowadził sprawy ten sam radca prawny - 100% stawki minimalnej, w obu przypadkach nie mniej niż 240 zł.

SSO (del.) Gabriela Horodnicka SSA Beata Górńska SSA Barbara Białecka

- Stelmaszczuk