Sygn. akt III AUa 1415/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 stycznia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Alicja Podlewska
Sędziowie:	SA Lucyna Ramlo SA Daria Stanek (spr.)
Protokolant:	sekr.sądowy Katarzyna Kręska

po rozpoznaniu w dniu 11 stycznia 2017 r. w Gdańsku

sprawy E. D. i S. R.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

o ubezpieczenie społeczne

na skutek apelacji E. D.

od wyroku Sądu Okręgowego we Włocławku IV Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 27 maja 2016 r., sygn. akt IV U 62/16

oddala apelację.

SSA Lucyna Ramlo SSA Alicja Podlewska SSA Daria Stanek

Sygn. akt III AUa 1415/16

UZASADNIENIE

Decyzją wydaną w dniu 24 listopada 2015 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych stwierdził, że E. D. nie podlega ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu i rentowym oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu z tytułu umowy o pracę nakładczą zawartą ze S. R. prowadzącym działalność gospodarczą pod firmą (...) w okresie od dnia 01 lutego 2006 roku do dnia 31 stycznia 2009 roku.

W uzasadnieniu decyzji organ rentowy wskazał, że z poczynionych w toku postępowania wyjaśniającego ustaleń wynika, że zawarta przez ubezpieczonego i płatnika składek umowa o pracę nakładczą miała na celu tylko obejście przepisów prawa dotyczących obowiązku opłacania składek na ubezpieczenie społeczne E. D. z tytułu prowadzenia przezeń własnej pozarolniczej działalności gospodarczej. W oparciu o dane z systemu informatycznego organ rentowy ustalił, że podstawą wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne w okresie obowiązywania przedmiotowej umowy

były kwoty niższe niż 50% najniższego wynagrodzenia za pracę określonego przez Ministra Pracy Polityki Socjalnej, podczas gdy umowa o pracę nakładczą stanowi ważny prawnie tytuł do objęcia obowiązkowo ubezpieczeniem społecznym tylko wówczas, gdy minimalna miesięczna ilość pracy nią określona pozwala nakładcy na uzyskanie wynagrodzenia w wysokości, co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia za pracę określonego przez Ministra Pracy Polityki Socjalnej. Prawne usankcjonowanie tego stanu rzeczy w kontekście tytułu ubezpieczeń społecznych dokonane zostało w ustawie z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych, od dnia 01 marca 2009 roku (art. 9 ust. 2 b ustawy).

Powyższe decyzje zakwestionowali zarówno E. D. jak i S. R.. Ich odwołania zostały połączone do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

Obaj uczestnicy postępowania zaprzeczyli jakoby umowa o pracę nakładczą, jaka łączyła ich w spornym (objętym decyzją) okresie, jako pozorna była nieważna oraz by miała na celu jedynie uniknięcie przez E. D. obowiązku opłacania dużo wyższych składek na ubezpieczenie społeczne z tytułu prowadzonej przez niego działalności gospodarczej. S. R. wywodził, że E. D. faktycznie wykonywał u niego pracę w ramach przedmiotowej umowy, a ewentualne kwestionowanie tejże umowy, jako podstawy do ubezpieczenia winno nastąpić w czasie obowiązywania umowy a nie po tak długim czasie.

Zdaniem E. D. kwestionowana umowa była ważna prawnie i wywołała konsekwencje prawne również w zakresie prawa ubezpieczeń społecznych. Za taki skutek uznał również wybór tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym w sytuacji zaistniałego zbiegu tych tytułów, na co zezwalały obowiązujące w tym czasie przepisy. Na tej podstawie ubezpieczony dowodził, że organ rentowy w sposób nieuzasadniony kwestionuje skutek zawartej umowy w postaci jego prawa wyboru tytułu do ubezpieczenia społecznego.

Organ rentowy zarówno w odpowiedzi na odwołanie, jak i w toku postępowania wnosił o oddalenie odwołań podtrzymując w całości argumentację faktyczną i prawną, która stanowiła podstawę zaskarżonych decyzji.

Zaskarżonym w przedmiotowej sprawie orzeczeniem Sąd Okręgowy we Włocławku oddalił odwołania ubezpieczonego oraz płatnika składek. Sąd I instancji poczynił następujące ustalenia faktyczne oraz rozważania prawne:

E. D. 2003 r. podjął na własny rachunek pozarolniczą działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...). Jej przedmiot koncentrował się na sprzedaży materiałów biurowych oraz serwisie maszyn i urządzeń biurowych typu kasy fiskalne, komputery, kserokopiarki. W jego sklepie zaopatrywał się m.in. S. R., który także prowadzi na własny rachunek pozarolniczą działalność gospodarczą w zakresie rachunkowości i podatków pod firmą Zakład Usługowy (...). W następstwie tych kontaktów strony zawarły bliższą znajomość na gruncie zawodowym, która doprowadziła do zawarcia umowy o pracę nakładczą w dniu 01 lutego 2006 r.

Przedmiotem spornej umowy, zawartej na okres 3 lat, była archiwizacja baz danych gromadzonych przez płatnika składek, S. R..

E. D., jako wykonawca, zobowiązał się do archiwizowania baz danych używanych programów księgowych zakładu (...) nie rzadziej niż raz w tygodniu. Zadanie miało być wykonywane albo w siedzibie wykonawcy albo w biurach (...), po godzinach pracy biura tj. po 16:00. W pkt 5 umowy strony ustaliły minimalną ilość pracy na 25 a maksymalną na 35 godzin przy stawce wynagrodzenia wynoszącej 20,00 zł za godzinę.

W ramach zawartej umowy o pracę nakładczą E. D. wykonywał u S. R. w biurze firmy (...) usługi polegające na archiwizowaniu danych w programach księgowych. Pracę wykonywał raz w tygodniu lub raz na dwa tygodnie, w wymiarze kilku godzin miesięcznie, uzyskując wynagrodzenie w kwotach 100,00-120,00 zł.

Z tytułu zatrudnienia u S. R. E. D. został zgłoszony do ubezpieczeń społecznych w okresie od dnia 01 lutego 2006 r. do dnia 31 stycznia 2009 r., jako podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne wskazano odpowiednio:

- za okres luty – grudzień 2006 r. 100,00 zł;
- za okres styczeń – marzec 2007 r. 120,00 zł;
- za okres kwiecień – grudzień 2007 r. 100,00 zł;
- za miesiąc styczeń 2008 r. 100,00 zł;
- za okres luty 2008 r. – styczeń 2009 r. 120,00 zł.

E. D. dokonał wyboru umowy o pracę nakładczą, jako tytułu podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym. W spornym okresie opłacał z tytułu własnej działalności gospodarczej tylko składkę na ubezpieczenie zdrowotne.

Sąd Okręgowy podkreślił, że podstawę ustalonego w procesie stanu faktycznego stanowiły zeznania ubezpieczonego i płatnika oraz niewielkim zakresie zeznania świadka R. G. a także kserokopia umowy o pracę nakładczą z 01 lutego 2006 r. Nadto Sąd I instancji poczynił ustalenia, co do wysokości przychodu ubezpieczonego z tytułu umowy o pracę nakładczą oraz podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne opłacane za E. D. w oparciu o dane zawarte w KSI ZUS.

Sąd I instancji stwierdził, iż stan faktyczny nie był w zasadzie sporny, natomiast na jego tle strony wywodziły odmienne skutki prawne dotyczące tytułu podlegania przez wnioskodawcę ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowemu w okresach objętych zaskarżonymi rozstrzygnięciami.

Przedmiot prowadzonego przed sądem postępowania zmierzał do ustalenia tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym przez E. D. w okresie objętym zaskarżoną decyzją. W szczególności zaś ustalenia, czy jest nim prowadzona przez E. D. działalność pozarolnicza, czy też umowa o pracę nakładczą zawarta ze S. R.. Zbieg powołanych tytułów ubezpieczenia unormowany został w art. 9 ust. 2 ustawy, którego treść, w brzmieniu obowiązującym w spornym okresie, stanowiła, że osoba spełniająca warunki do objęcia obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnymi i rentowymi z kilku tytułów, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 2, 4-6 i 10, 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.

W realiach przedmiotowej sprawy bezsporny jest fakt, że od 2003 roku E. D. prowadził i nadal prowadzi pozarolniczą działalność gospodarczą, zaś w dniu 01 lutego 2006 roku zawarł umowę o pracę nakładczą ze S. R., którą to umowę wskazał, jako tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym. Czas pozostawania stron w tym stosunku nie był w procesie kwestionowany. Zasadniczy spór między stronami postępowania sprowadzał się do rozstrzygnięcia, czy umowa o pracę nakładczą była prawnie skuteczna i czy w związku z tym stanowiła tytuł do objęcia odwołującego się E. D. obowiązkiem ubezpieczenia społecznego.

Sąd Okręgowy wyeksponował, że istota pracy nakładczej polega na zarobkowym wykonywaniu przez osoby fizyczne na zlecenie i rachunek pracodawcy czynności, w szczególności w zakresie wytwarzania, naprawiania i konserwacji przedmiotów z materiałów powierzonych. Praca nakładcza wykonywana jest zazwyczaj poza siedzibą pracodawcy na rzecz i ryzyko zlecającego. Charakter prawny umowy o pracę nakładczą plasuje ją pomiędzy cywilną umową o świadczenie usług a umową o pracę. Z tego powodu ustawodawca przewidział szereg uprawnień pracowniczych dla osób wykonujących pracę nakładczą. Status tej kategorii podmiotów unormowany został w rozporządzeniu 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 ze zmianami). W kontekście niniejszej sprawy wskazać przede wszystkim należy na treść § 3 rozporządzenia, która stanowi, że umowa o pracę nakładczą winna określać minimalną miesięczną ilość pracy, która obciąża wykonawcę. Wyznacznikiem realizacji takiego postanowienia umowy jest zapewnienie uzyskania przez nakładcę, co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia określonego przez Ministra Pracy i Polityki Socjalnej na podstawie art. 77^4 kodeksu pracy.

Zgodnie ustaleniami Sądu I instancji, E. D. i S. R. nie realizowali łączącej ich umowy w prezentowanym zakresie. Pomijając już kwestię czy tego rodzaju usługi można w ogóle kwalifikować do realizowanych w ramach umowy o pracę nakładczą, co wydaje się dyskusyjne w świetle wcześniejszych uwag, należy zważyć na sposób realizacji spornej umowy.

Mimo określenia w umowie z dnia 01 lutego 2006 r. minimalnej ilości pracy, jaką świadczyć miał wykonawca w wymiarze 25 godzin pracy, a maksymalnej w ilości 35 godzin, za wynagrodzeniem 20,00 zł za godzinę, w całym okresie realizacji umowy wykonawca realizował jedynie kilka godzin usług polegających na archiwizowaniu danych księgowych z baz danych zlecającego. Ubezpieczony nie wykonywał i nie zamierzał, jak dowodzą okoliczności sprawy, wykonywać pracy w wymiarze uzgodnionym w umowie, a tym samym w ilości stanowiącej co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia określonego w odrębnych przepisach, które wynosiło odpowiednio w roku 2006 – 899,10 zł, w roku 2007 – 936,00 zł, w roku 2008 – 1.126,00 zł i od stycznia 2009 r. – 1.276,00 zł miesięcznie.

Skutkiem tego stanu rzeczy było wynagrodzenie miesięczne ubezpieczonego w kwocie 100,00-120,00 złotych. Powyższe ustalenia Sąd I instancji poczynił, wobec braku stosownej dokumentacji płacowej, w oparciu o podstawę wymiaru składek wykazaną przez płatnika w ZUS, mając na względzie, iż zgodnie z art. 18 ust. 1 ustawy systemowej 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.

Sąd Okręgowy odniósł się także do poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 09 stycznia 2008 r., III UK 73/07, w którym stwierdzono, iż przepis § 3 rozporządzenia stanowi warunek konstrukcyjny umowy o pracę nakładczą odróżniający ją w sposób zdecydowany od pozostałych umów cywilnoprawnych właśnie z uwagi na cel prawodawcy upodobnienia sytuacji prawnej wykonawców do 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. Stanowisko tej treści podtrzymane zostało również w późniejszych wyrokach (por. wyrok z dnia 28 kwietnia 2010 roku II UK 334/09, z dnia 03 września 2010 roku I UK 91/10). W związku z tym bez znaczenia pozostaje fakt, że do dnia 01 marca 2009 roku przepisy ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych nie określały minimalnej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne. Podstawa taka winna bowiem wynikać z ważnej umowy stanowiącej tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym.

Zdaniem Sądu I instancji dokonane w toku procesu ustalenia w sposób jasny i czytelny wskazują, iż zawarcie spornej umowy nie miało na celu realizacji jej zobowiązań, ale wyłącznie uzyskanie przez E. D. możliwości wyboru ubezpieczenia i opłacania z tego tytułu o wiele niższej składki w porównaniu ze składką z tytułu prowadzonej na własny rachunek działalności gospodarczej. Wykonując pracę w ilości znacznie poniżej przyjętej minimalnej normy, strony chciały tym samym stworzyć na zewnątrz wrażenie, iż umowa jest realizowana, a zatem nie jest umową pozorną. Otrzymywane przez ubezpieczonego wynagrodzenie w kwocie 100,00-120,00 złotych miesięcznie w żaden sposób nie mogło poprawić jego sytuacji materialnej. Zgromadzone w procesie dowody dają podstawę do wyprowadzenia wniosku, zgodnie z którym ubezpieczony nie był w żaden sposób zainteresowany uzyskiwaniem z tego tytułu większego dochodu. Należy zauważyć, że porównanie wysokości wykazywanej za ubezpieczonego podstawy wymiaru składek z najniższą podstawą wymiaru składek, jaką ubezpieczony był zobowiązany deklarować z tytułu prowadzenia działalności pozarolniczej, jednoznacznie wskazuje na to, że celem, który przyświecał ubezpieczonemu, na który to cel płatnik się godził, było obniżenie kosztów prowadzenia działalności gospodarczej poprzez złożenie pozornego oświadczenia woli w przedmiocie zawarcia umowy o pracę nakładczą.

Dokonane w procesie ustalenia faktyczne w pełni uprawniały zdaniem Sądu Okręgowego do uznania zawartej umowy za nieważną i niewywołującą skutków prawnych w sferze ubezpieczeń społecznych przewidzianych dla umów o pracę nakładczą. W powołanym już wyroku z dnia 09 stycznia 2008 roku Sąd Najwyższy wywodził bowiem, że pozorna umowa o pracę nakładczą, na podstawie której jej strony nie miały zamiaru i nie realizowały konstrukcyjnych cech 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 dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych). Ta linia orzecznictwa jest nadal kontynuowana.

W wyroku z dnia 27 marca 2014 r. Sąd Apelacyjny w Katowicach w sprawie III AUa 1037/13 orzekł, że wykładnia funkcjonalna i systemowa przepisów prawa pracy i prawa ubezpieczeń społecznych prowadzi do wniosku o doniosłości prawnej jedynie takiej umowy o pracę nakładczą, 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. Z kolei Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z 13 marca 2014 r. w sprawie III AUa 67/14 wyraził pogląd, zgodnie z którym postrzeganie stosunku prawnego opartego na umowie o pracę nakładczą jako szczególnego rodzaju zatrudnienia miało wpływ na ukształtowanie przez ustawodawcę uprawnień wykonawców pracy nakładczej w zakresie ubezpieczenia społecznego.

W związku z tym praca nakładcza, traktowana wyłącznie, jako umowa prawa cywilnego (umowa o dzieło lub świadczenie usług), nie stanowi tytułu ubezpieczenia społecznego; staje się tytułem ubezpieczenia tylko w pewnych warunkach, tj. wtedy, gdy sposób wykonywania umowy pozwala na traktowanie wykonawcy jak pracownika. Praca nakładcza może być uznawana za tytuł ubezpieczeń społecznych tylko wówczas, gdy świadczenie jej ma charakter zarobkowy, w sposób dostarczający stałego źródła utrzymania. Utrzymywanie się z wykonywania pracy nakładczej, świadczenie jej w sposób zawodowy i uczynienie z niej stałego źródła utrzymania stanowi ten element wspólny wykonywaniu umowy o pracę nakładczą i zatrudnieniu w ramach stosunku pracy, który uzasadnił przyznanie osobom wykonującym ten rodzaj zatrudnienia pewnych uprawnień pracowniczych i zbliżenia ich sytuacji prawnej do sytuacji prawnej pracowników.

Istotę problemu zawarł zaś, zdaniem Sądu Okręgowego we Włocławku, Sąd Najwyższy w tezie wyroku z dnia 23 października 2013 r. w sprawie I UK 127/13 „samo nierealizowanie w całości przez strony warunku konstrukcyjnego umowy o pracę nakładczą w postaci ustalenia miesięcznej minimalnej ilości pracy tak, aby zapewniała uzyskanie wynagrodzenia określonego w rozporządzeniu o pracy nakładczej, nie świadczy o nieważności umowy o pracę nakładczą. Stwierdzenie nieważności takiej umowy musi się zatem opierać na innej podstawie prawnej. Możliwe jest stwierdzenie, że strony umowy o pracę nakładczą, zawartej formalnie zgodnie z obowiązującymi przepisami, porozumiały się (bądź milcząco godziły) – podkreślenie SO we Włocławku - co do realizacji zobowiązania wynikającego z umowy w marginalnym zakresie jedynie w celu uprawdopodobnienia pozorów wykonywania tej umowy oraz wywołania mylnego przekonania osób trzecich (w tym organu rentowego), jakoby zawarły i realizowały ważną umowę o pracę nakładczą. Owa marginalna realizacja zawartej umowy nie opiera się bowiem w takiej sytuacji na zasadzie wzajemności uzgodnionych świadczeń, albowiem strony tej umowy od początku nie miały faktycznie zamiaru realizować wynikających z niej zobowiązań, a jedynie stwarzać pozory jej wykonywania po to, aby ubezpieczony mógł uzyskać drugi, ekonomicznie korzystniejszy tytuł do podlegania ubezpieczeniom społecznym.”.

Reasumując Sąd Okręgowy we Włocławku, podzielając w całej rozciągłości powyżej przytoczone poglądy uznał, że zawarta przez strony umowa o pracę nakładczą, jako nieważna (zawarta dla pozoru) nie może stanowić prawnej podstawy do objęcia E. D. obowiązkiem ubezpieczenia społecznego.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wywiódł ubezpieczony zaskarżając orzeczenie Sądu i instancji w całości, wnosząc o zmianę zaskarżonego wyroku w całości ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji a także o zasądzenie kosztów wniesienia apelacji.

Zdaniem ubezpieczonego, nie można przyjąć, że zawarta między stronami umowa o pracę nakładczą była pozorna, gdy umowa ta była w rzeczywistości wykonywana, a ubezpieczony nie pozorował jej wykonania. W każdym miesiącu wykonując pracę określoną w umowie, archiwizując dane z komputerów, poświęcał na jej wykonanie średnio 5-6 godzin miesięcznie i nie czynił tego przy okazji prowadzenia działalności gospodarczej.

W rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 1975 r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą nie ma przepisu, który nakazywałby uznać za pozorną umowę o pracę nakładczą w sytuacji, kiedy

wykonawca nie otrzymuje 50% minimalnego wynagrodzenia, pomimo wykonywania pracy przewidzianej umową, co zgodnie z umową miało zapewnić właśnie takie wynagrodzenie. W takiego typu sprawach, zdaniem ubezpieczonego, należy badać zgodny zamiar stron, cel umowy, z zamiarem stron czy celem było zawarcie umowy o pracę nakładczą, co jednocześnie przesądza o braku pozorności dokonanej czynności prawnej.

O ważności umowy o pracę nakładczą nie decyduje wysokość wypłacanego wykonawcy na jej podstawie wynagrodzenia. Ważność umowy należy bowiem oceniać przy uwzględnieniu norm określających elementy przedmiotowo istotne tego stosunku prawnego, a nie przez odwołanie się do zakresu i sposobu realizacji przez strony postanowień umowy.

Zgodnie z § 3 ust. 1 rozporządzenia w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą, 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. 77^4 pkt 1 Kodeksu pracy.

Przedmiotowo istotnym elementem umowy o pracę nakładczą jest, więc ustalenie w tej umowie minimalnej ilości pracy, której wykonanie będzie gwarantowało uzyskanie, co najmniej określonego w tym przepisie wynagrodzenia. Omawiany przepis nie stanowi, więc o obowiązku wykonawcy świadczenia pracy w ilości warunkującej nabycie, co najmniej 50% minimalnego wynagrodzenia, wobec czego nieosiąganie takiego wynagrodzenia nie może być podstawą stwierdzenia nieważności umowy o pracę nakładczą.

Ponadto Sąd I instancji wskazał w uzasadnieniu na to, że: „dokonane w toku procesu ustalenia w sposób jasny i czytelny wskazują, iż zawarcie spornej umowy nie miało na celu realizacji jej zobowiązań, ale wyłącznie uzyskanie przez E. D. możliwości wyboru ubezpieczenia i opłacania z tego tytułu o wiele niższej składki w porównaniu ze składką z tytułu prowadzonej na własny rachunek działalności gospodarczej.”.

W odniesieniu do powyższego, ubezpieczony zaakcentował, że był objęty obowiązkiem ubezpieczenia społecznego z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej, którą podjął wcześniej. Jednakże podjęcie pracy nakładczej umożliwiło mu wybór tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym, z którego skorzystał. Ważne jest również, że obejście prawa ma miejsce wtedy, gdy cel umowy jest sprzeczny z prawem, a nie zachodzi sprzeczność z prawem wtedy, gdy cel jest nie tylko zgodny z prawem, ale więcej jest realizacją prawem przewidzianego wyboru tytułu do ubezpieczenia społecznego.

Umowa o pracę nakładczą nie jest dotknięta nieważnością z tej tylko przyczyny, że nie jest realizowana w sposób umożliwiający osiągnięcie przez wykonawcę wynagrodzenie określonego w umowie, a jej zawarcie celem powołania tytułu do ubezpieczenia społecznego konkurencyjnego względem prowadzonej działalności gospodarczej i korzystniejszego ekonomicznie dla ubezpieczonego nie jest celem sprzecznym z prawem w rozumieniu art. 58 § 1 k.c.

W stanie prawnym obowiązującym przed dniem 01 marca 2009 r. przepis art. 9 ust. 2 ustawy systemowej wskazywał wprost na legalność wyboru umowy o pracę nakładczą, jako tytułu do podlegania ubezpieczeniom społecznym (art. 6 ust. 1 pkt 2 ustawy systemowej) przez osoby prowadzące równocześnie pozarolniczą działalność gospodarczą (art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej). Skoro zaś ustawodawca nie uwarunkował żadnymi dodatkowymi przesłankami (w szczególności osiąganiem określonego przychodu z tytułu wykonywania umowy o pracę nakładczą) uprawnienia ubezpieczonego do wyboru tego zbiegającego się tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym, to skorzystanie z tego uprawnienia dla powołania korzystniejszego ekonomicznie tytułu podlegania ubezpieczeniom było celem zgodnym z prawem, bo stanowiło wykonywanie prawa zgodnie z jego regulacjami.

Skarżący argumentował, że Sąd Okręgowy uzasadnia wyrok również stwierdzeniami, że: „zgromadzone w procesie dowody dają podstawę do wyprowadzenia wniosku, zgodnie z którym ubezpieczony nie był w żaden sposób zainteresowany uzyskaniem z tego tytułu większego dochodu. Otrzymywane przez ubezpieczonego wynagrodzenie w kwocie 100,00-120,00 złotych miesięcznie w żaden sposób nie mogło poprawić jego sytuacji materialnej”.

Zdaniem ubezpieczonego Sąd I instancji mylnie wskazuje na fakt zgromadzonych w procesie dowodów, które miałby jasno dawać podstawę do wyprowadzenia powyższych wniosków. W aktach sprawy brak jest bowiem jakiegokolwiek stwierdzenia, aby ubezpieczony nie był zainteresowany uzyskaniem większego dochodu. Na żadnej z odbytych rozpraw ani Sąd Okręgowy ani też przedstawiciel organu rentowego nie dążyli do ustalenia przyczyn niewykonania większej ilości godzin pracy przez ubezpieczonego. Nie padło również ani jedno zapytanie odnośnie satysfakcji ubezpieczonego z otrzymywanego wynagrodzenia z pracy nakładczej.

Ponadto ani Sąd I instancji ani przedstawiciel ZUS nie zbadali sytuacji materialnej ubezpieczonego w spornym okresie, więc wysnuwanie wniosku, że 100,00-120,00 zł miesięcznie nie mogło poprawić sytuacji materialnej ubezpieczonego jest nieprawdziwe. Każdy dodatkowy dochód osiągnięty w spornym okresie, był dla ubezpieczonego istotny. Ubezpieczony w spornym okresie, tak jak wskazał to w swoich zeznaniach przed Sądem I instancji, prowadził jednoosobową działalność gospodarczą, której prowadzenie pochłaniało bardzo dużą ilość czasu. Ubezpieczony starał się sumiennie wywiązywać z zawartej pomiędzy stronami umowy, jednak ogromna ilość obowiązków przy prowadzeniu działalności w owym okresie, nie pozwalała na jej realizację w pełnym wymiarze czasu. Okres urlopowy a także częste kłopoty zdrowotne również zakłócały planowe realizowanie zamierzonych i ustalonych celów umowy.

Ubezpieczony wyeksponował, że to na organie rentowym spoczywał ciężar dowodu oraz obowiązek dowodzenia w zakresie wykazania okoliczności, na które się powoływał, między innymi, że umowa została zawarta w celu obejścia ustawy oraz w zakresie skutku w postaci nieważności umowy, a tym samym w procesie nie zostało udowodnione, jakoby umowa została zawarta w celu obejścia prawa, a ubezpieczony w następstwie powyższego nie był obowiązany dowodzić okoliczności przeciwnych. Ubezpieczony zarzuca Sądowi Okręgowemu we Włocławku niewyjaśnienie przez podstawy przypisania skutku w postaci nieważności przedmiotowej umowy o pracę nakładczą, która to kwestia jest punktem ciężkości sporu.

W tym zakresie istotnie niejasne jest, na jakiej podstawie Sąd Okręgowy uznał, że umowa ta była nieważna. Ubezpieczony podnosi, że Sąd I instancji nie wniknął w istotę pojęcia pozornej czynności prawnej w rozumieniu art. 83 k.c., posługując się tym pojęciem w sposób intuicyjny. W tej sytuacji, uznanie nieważności umowy o pracę nakładczą jest zasadniczo błędne.

Ubezpieczony zarzucił Sądowi I Instancji nieprecyzyjność w analizie i badaniu zebranych materiałów dowodowych w całym postępowaniu. Nie wykazują one bowiem wysnutych przez Sąd w uzasadnieniu wyroku wniosków co do porozumienia się stron co do realizacji zobowiązania w marginalnym tylko zakresie a także nie wykazują również tego, że ubezpieczony nie był w żaden sposób zainteresowany z tego tytułu większego dochodu.

Organ rentowy w sentencji oraz uzasadnieniu wydanej decyzji nie powołuje się na przepis art. 83 par. 1 k.c. co jest jednoznaczne z niepodważaniem przez w/w tej kwestii. Nie wskazuje on również dowodów uprawdopodabniających jego istnienie. Sąd wydając wyrok w oparciu o w/w artykuł mylnie wysnuwa, że ubezpieczony złożył oświadczenie woli dla pozoru.

Ubezpieczony wyeksponował, że podstawą prawną apelacji jest przede wszystkim wyrok Sądu Najwyższego sygn. akt I UK 247/12.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja E. D. nie zasługuje na uwzględnienie.

Spór w przedmiotowej sprawie wyznaczony był zakresem zaskarżonej decyzji organu rentowego z dnia 24 listopada 2015 roku, mocą której stwierdzono, że E. D., jako osoba wykonująca pracę nakładczą u płatnika składek (...) S. R. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym a także dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od dnia 01 lutego 2006 roku do dnia 31 stycznia 2009 roku.

Na wstępie rozważań dostrzeżenia wymaga, iż w brzmieniu obowiązującym w spornym w przedmiotowej sprawie okresie przepis art. 9 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. Nr 137, poz. 887 z późn. zm.; dalej ustawa systemowa) pozbawiony był ust. 2b, dodanego ustawą o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz ustawy o emeryturach i rentach z funduszu ubezpieczeń społecznych z dnia 05 grudnia 2008 r. (Dz. U. 2009 Nr 8, poz. 38), który posiada brzmienie następujące: osoba, o której mowa w art. 6 ust. 1 pkt 2, prowadząca jednocześnie pozarolniczą działalność, o której mowa w art. 8 ust. 6 pkt 1, podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym z tytułu tej działalności, jeżeli z tytułu wykonywania pracy nakładczej podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe jest niższa od obowiązującej tę osobę najniższej podstawy wymiaru składek dla osób prowadzących pozarolniczą działalność. Może ona dobrowolnie, na swój wniosek, być objęta ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi również z tytułu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 2.

Wobec powyższego ubezpieczony upatrywał zasadności swoich postulatów w obowiązującym w spornym okresie ust. 2 ww. przepisu, stanowiącego, 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, 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, z zastrzeżeniem ust. 2c i 7.

Nie budzi wątpliwości Sądu Apelacyjnego możliwość stosowania instytucji wynikającej z przepisu art. 9 ust. 2 ustawy systemowej, skoro przewidział to ustawodawca i w sytuacji zbiegu tytułów do podlegania ubezpieczeniu społecznemu, zapewnił możność wyboru jednego z tych tytułów ubezpieczonemu.

Jednakże w ocenie 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.

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. Istotne jest jednak, żeby zatrudnienie w oparciu o umowę o pracę nakładczą miało dla podmiotów zawierających umowę realny wymiar i znaczenie.

Sąd Apelacyjny podkreśla, iż choć część postulatów wyrażonych w wywiedzionym środku odwoławczym jest słuszna, to kompleksowa analiza spornego zagadnienia prowadzi jednoznacznie do wniosku, że apelacja E. D. pozbawiona jest zasadności.

Odnosząc się do samego charakteru stosunku prawnego rozważanego w przedmiotowej sprawie podkreślenia wymaga, że praca nakładcza 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. Wykonywana jest indywidualnie poza siedzibą pracodawcy. Osoba wykonująca pracę nakładczą 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. W literaturze wyrażano pogląd, że jest to rodzaj umowy o dzieło. Pojawiły się również poglądy, iż nie jest to samodzielny typ umowy, a jedynie szczególna odmiana różnych umów o świadczenie usług. Umowa ta wykazuje szereg podobieństw zarówno do cywilnoprawnej umowy o dzieło, jak i do umowy o pracę.

Wykonujący pracę nakładczą 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. Wykonujący 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, może ona jednak przy wykonywaniu pracy korzystać z pomocy innych osób.

Mimo wielu różnic, praca nakładcza wykazuje szereg podobieństw do pracy świadczonej w prawnym stosunku pracy. Z tej też przyczyny ustawodawca przyznał osobom wykonującym ten rodzaj pracy szereg uprawnień pracowniczych w celu upodobnienia sytuacji prawnej tych osób do sytuacji prawnej pracowników zarówno w sferze prawa materialnego, jak i procesowego. Całokształt uprawnień osób wykonujących pracę nakładczą reguluje wydane na podstawie delegacji zawartej w art. 303 k.p. rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 1975 r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą (Dz. U. z 1976 r. Nr 3, poz. 19 ze zm.; dalej rozporządzenie RM). Obejmuje ono swoim zasięgiem normatywnym wszystkie osoby wykonujące ten rodzaj pracy. Najważniejszą zaś cechą zawartych unormowań jest maksymalne zbliżenie statusu osób wykonujących pracę nakładczą do statusu prawnego pracowników, z jednoczesnym uwzględnieniem specyfiki tego rodzaju pracy.

Zakwestionowana w niniejszej sprawie umowa z dnia 01 lutego 2006 roku, zawarta została na okres trzech lat, posiadała przedmiot w postaci: archiwizowania baz danych używanych programów księgowych zakładu nie rzadziej niż raz w tygodniu. Strony ustaliły, że minimalna ilość pracy wyniesie 25 godzin a maksymalna 35 godzin przy stawce wynagrodzenia zasadniczego wynoszącego 20,00 złotych za godzinę pracy. Jak ujawniono w toku postępowania przed organem rentowym oraz w toku postępowania sądowo – odwoławczego nie udało się stronom spełnić ww. kryteriów w procesie realizacji umowy.

Sąd Apelacyjny eksponuje, że ważność powyższej umowy winna być badana nie tylko pod kątem jej pozorności (art. 83 k.c.), co postulował Zakład Ubezpieczeń Społecznych oraz na czym opierał argumentację ubezpieczony w wywiedzionej apelacji, ale także na płaszczyźnie jej bezprawności (art. 58 k.c.). Przekroczenie dyspozycji ww. regulacji implikuje bowiem nieważność czynności prawnej.

W tym miejscu dostrzec należy, że twierdzenia ubezpieczonego o braku pozorności spornej umowy, należy zaakceptować. Zdaniem Sadu odwoławczego sporna umowa miała de facto na celu umożliwienie uniknięcia wynikającego z ustawy obciążenia polegającego na obowiązku odprowadzania składek na ubezpieczenie społeczne z tytułu prowadzonej pozarolniczej działalności gospodarczej i tylko z takim zamiarem została ona zawarta, który to cel nie był w poprzednio obowiązującym stanie prawnym zabroniony. Czego zdaje się jednakże E. D. nie dostrzegać brak pozorności umowy o pracę nakładczą nie powoduje automatyzmu w twierdzeniu o jej ważności.

W wyroku z dnia 26 stycznia 2011 roku (sygn. akt I UK 281/10) Sąd Najwyższy stwierdził, że w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego przedstawiono pogląd, że wykonywanie umowy o pracę nakładczą – choćby w znikomym, szczątkowym stopniu – nie daje podstaw do uznania jej za czynność prawną zawartą dla pozoru (wyrok z dnia 19 stycznia 2010 roku, sygn. akt I UK 261/09), to ostatecznie i tak przyjęto, że brak pozorności umowy o pracę nakładczą nie wyklucza badania, czy jej zawarcie nie zmierzało do obejścia prawa, przez co jest nieważna (art. 58 § 1 k.c.). Sąd Najwyższy wyeksponował, że zarówno w razie pozorności umowy, jak i zawarcia jej w celu obejście prawa, występuje identyczny skutek w postaci nieważności czynności prawnej i niewywoływania przez taką umowę skutków prawnych w sferze ubezpieczeń społecznych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2009 roku, sygn. akt I UK 314/08, OSNP rok 2010, nr 21-22, poz. 272).

Sąd Najwyższy rozważał sporne w niniejszej sprawie zagadnienie i w uzasadnieniu wyroku z dnia 25 listopada 2004 roku (sygn. akt I PK 42/04, OSNP rok 2005, nr 14, poz. 209) stwierdził, że czynności mające na celu obejście ustawy (in fraudem legis) zawierają jedynie pozór zgodności z ustawą. Czynność prawna mająca na celu obejście ustawy polega, bowiem na takim ukształtowaniu jej treści, która z punktu widzenia formalnego (pozornie) nie sprzeciwia się ustawie, ale w rzeczywistości (w znaczeniu materialnym) zmierza do zrealizowania celu, którego osiągnięcie jest

przez nią zakazane. Chodzi tu zatem o wywołanie skutku sprzecznego z prawem (podobnie uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2005 roku, sygn. akt II UK 141/04, OSNP rok 2005, nr 15, poz. 235).

Ujmując sprawę z pewnym uproszczeniem należy stwierdzić, że obejście ustawy to zachowanie podmiotu prawa, który napotykając prawny zakaz dokonania określonej czynności prawnej „obchodzi" go w ten sposób, że dokonuje innej niezakazanej formalnie czynności w celu osiągnięcia skutku związanego z czynnością zakazaną, a tym samym sprzecznego z prawem (patrz: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 09 sierpnia 2005 roku, sygn. akt III UK 89/05, OSNP rok 2006, nr 11-12, poz. 192 - i tam powołane orzeczenia i poglądy doktryny).

W analogicznej sprawie Sąd Najwyższy (wyrok z dnia 09 stycznia 2008 roku, III UK 74/07 Lex nr 376437) wyraził pogląd, że dążenie do uzyskania pełnej ochrony prawa ubezpieczeń społecznych od przychodu z pracy nakładczej uzyskiwanego od niewielkiej kwoty składek, narusza wszelkie nazwane normatywne i nienazwane zasady współżycia społecznego, w tym: zasadę równego traktowania wszystkich ubezpieczonych, zasadę solidaryzmu ubezpieczeń społecznych, zasadę ochrony interesów i nie pokrzywdzenia innych ubezpieczonych, zasadę nieuprawnionego nie uszczuplania środków funduszu ubezpieczeń społecznych oraz wszelkie elementarne zasady uczciwego obrotu prawnego zmierzające do objęcia nieuprawnionym tytułem ubezpieczenia społecznego wykonawcy pozornej umowy o pracę nakładczą.

Sąd Najwyższy w konkluzji przytoczonego powyżej orzeczenia uznał, że: 1) w zakresie nieunormowanym przepisami rozporządzenia RM, które przenoszą na te osoby określone uprawnienia pracownicze, do oceny ważności umowy o pracę nakładczą i zobowiązań z niej wynikających mają zastosowanie przepisy Kodeksu cywilnego; 2) 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; 3) 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 systemowej); 4) pozorne czynności prawne lub zachowania naruszające zasady współżycia społecznego nie korzystają z ochrony Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Z powyższego orzeczenia, w pełni akceptowanego przez Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie, płynie wniosek, że nie tylko pozorne czynności prawne, ale również zachowania naruszające zasady współżycia społecznego nie korzystają z ochrony Konstytucji RP.

W tym miejscu należy dostrzec, że ubezpieczony stwierdził, iż podstawą prawną apelacji jest przede wszystkim wyrok Sądu Najwyższego sygn. akt I UK 247/12. Choć E. D. upatruje zasadności podnoszonych w apelacji twierdzeń właśnie w tym orzeczeniu, stanowi ono fundamentalny argument przeciwko postulatom ubezpieczonego.

W przywołanym judykacie Sąd Najwyższy wyraził pogląd, iż samo nierealizowanie w całości przez strony warunku konstrukcyjnego umowy o pracę nakładczą w postaci ustalenia miesięcznej minimalnej ilości pracy tak, aby zapewniała uzyskanie wynagrodzenia określonego w rozporządzeniu, nie świadczy o nieważności umowy o pracę nakładczą.

Jednakże, co ubezpieczony przemilcza – Sąd Najwyższy wywodził dalej, iż możliwe jest stwierdzenie, że strony umowy o pracę nakładczą, zawartej formalnie zgodnie z obowiązującymi przepisami, porozumiały się (bądź milcząco godziły), co do realizacji zobowiązania wynikającego z umowy w marginalnym zakresie jedynie w celu uprawdopodobnienia pozorów wykonywania tej umowy oraz wywołania mylnego przekonania osób trzecich (w tym organu rentowego), jakoby zawarły i realizowały ważną umowę o pracę nakładczą.

Owa marginalna realizacja zawartej umowy nie opiera się, bowiem w takiej sytuacji na zasadzie wzajemności uzgodnionych świadczeń, albowiem strony tej umowy od początku nie miały faktycznie zamiaru realizować

wynikających z niej zobowiązań, a jedynie stwarzać pozory jej wykonywania po to, aby ubezpieczony mógł uzyskać drugi, ekonomicznie korzystniejszy tytuł do podlegania ubezpieczeniom społecznym.

Jeżeli osoba składająca oświadczenie woli chce wywołać skutki prawne inne niż wynikałoby to ze złożonego przez nią oświadczenia woli, składa pozorne oświadczenie woli w rozumieniu art. 83 k.c. Stwierdzenie, że zaszła taka sytuacja, wymaga jednak poczynienia stanowczych ustaleń, co do tego, że strony z góry przewidziały, iż celem zawartej przez nie umowy o pracę nakładczą nie są wzajemne świadczenia wynikające z tej umowy, wobec czego nie są zainteresowane ani wykonywaniem minimalnej ilości pracy, ani osiąganiem minimalnego wynagrodzenia, wobec czego marginalna realizacja wzajemnych zobowiązań ma jedynie pozorować wykonywanie umowy, których to ustaleń w aktualnym stanie niniejszej sprawy brakuje, co czyni trafnym zarzut skarżącej naruszenia art. 83 k.c.

Kluczowy wywód Sądu Najwyższego dotyczy jednakże art. 58 k.c. Sąd Najwyższy dostrzegł bowiem, że czynnością prawną podjętą w celu obejścia ustawy jest czynność, wprawdzie nieobjęta zakazem prawnym, ale przedsięwzięta w celu osiągnięcia skutku zakazanego przez prawo. Zawarcie umowy o pracę nakładczą celem powołania tytułu do ubezpieczenia społecznego konkurencyjnego względem prowadzonej działalności gospodarczej i korzystniejszego ekonomicznie dla ubezpieczonego nie jest celem sprzecznym z prawem.

Skoro w spornym w przedmiotowej sprawie okresie ustawodawca nie uwarunkował żadnymi dodatkowymi przesłankami (w szczególności osiąganiem określonego przychodu z tytułu wykonywania umowy o pracę nakładczą) uprawnienia ubezpieczonego do wyboru tego zbiegającego się tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym, to skorzystanie z tego uprawnienia dla powołania korzystniejszego ekonomicznie tytułu podlegania ubezpieczeniom było celem zgodnym z prawem, bo stanowiło wykonywanie prawa zgodnie z jego regulacjami.

Sąd Najwyższy przychylił się w powołanym rozstrzygnięciu, więc do poglądu wyrażonego w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 2009 r., I UK 325/08 (OSNP 2010 nr 23 - 24, poz. 296) na tle podobnych regulacji prawnych odnoszących się do zbiegu tytułów do ubezpieczenia społecznego w postaci prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej oraz wykonywania pracy na podstawie umowy zlecenia (w stanie prawnym obowiązującym przed dniem 01 listopada 2005 r.) zgodnie, z którym ubezpieczony może zmienić tytuł ubezpieczenia z prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej na świadczenie pracy na podstawie umowy zlecenia, nawet jeżeli czyni to w celu obniżenia kosztów związanych z obowiązkowym ubezpieczeniem emerytalnym i rentowym.

Takie działanie nie może być więc uznane za obejście prawa, wbrew stanowisku Sądu Najwyższego zajętemu w wyrokach z dnia 17 kwietnia 2009 r., I UK 314/08 (OSNP 2010 nr 21 - 22, poz. 272) i z dnia 19 stycznia 2010 r., I UK 261/09). Takie okoliczności jak „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 ubezpieczenie społeczne z prowadzonej działalności gospodarczej" (uzasadnienie wyroku z dnia 19 stycznia 2010 r., I UK 261/09) mogą natomiast świadczyć o pozorności umowy o pracę nakładczą, bądź przy braku podstaw do stwierdzenia pozorności – o sprzeczności tej czynności prawnej z zasadami współżycia społecznego w rozumieniu art. 58 § 2 k.c. (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 09 stycznia 2008 r., III UK 74/07).

Przypisanie skutku w postaci bezwzględnej nieważności umowy o pracę nakładczą musi, więc poprzedzać w każdej sytuacji ustalenie takich okoliczności faktycznych, które umożliwią określenie podstawy tej nieważności, przy uwzględnieniu, że nie jest możliwa prawidłowa subsumcja tego samego stanu faktycznego do norm prawnych, regulujących instytucje prawne, które, jak obejście prawa i pozorność czynności prawnej, nie mogą w tym samym stanie faktycznym jednocześnie występować. Uwzględnione też być powinno, że umowa o pracę nakładczą nie jest dotknięta nieważnością z tej tylko przyczyny, że nie jest realizowana w sposób umożliwiający osiągnięcie przez wykonawcę wynagrodzenie określonego w umowie, a jej zawarcie celem powołania tytułu do ubezpieczenia społecznego konkurencyjnego względem prowadzonej działalności gospodarczej i korzystniejszego ekonomicznie dla ubezpieczonego nie jest celem sprzecznym z prawem w rozumieniu art. 58 § 1 k.c.

Należy zauważyć, że czym innym jest sprzeczność czynności prawnej z prawem, a czym innym obejście prawa. Jeżeli w umowie o pracę nakładczą strony określiły ilość pracy zapewniającą uzyskanie przez wykonawcę, co najmniej połowy najniższego wynagrodzenia (§ 3 ust. 1 rozporządzenia RM), to taka umowa nie może być uznana za sprzeczną z prawem z tego względu, że nie była w takim rozmiarze realizowana. Może ona jednak być uznana (podobnie jak umowa, której wykonywanie było formalnie poprawne) za umowę mającą na celu obejście prawa, a więc umowę, której treść z formalnego punktu widzenia nie sprzeciwia się ustawie, ale w rzeczywistości zmierza do zrealizowania celu, którego osiągnięcie jest przez nią zakazane, np. wyłącznie w celu niepłacenia wyższych składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu równocześnie prowadzonej działalności gospodarczej (por. wyroki z 19 stycznia 2010 r., I UK 261/09, oraz z 05 lipca 2012 r., I UK 101/12, i powołane w nich orzecznictwo).

Co do oceny ważności umowy o pracę nakładczą i podlegania z tego tytułu ubezpieczeniom społecznym (wyboru tego tytułu w zbiegu z prowadzoną działalnością gospodarczą) orzecznictwo Sądu Najwyższego jest utrwalone (przykładowo wyroki: z dnia 9 stycznia 2008 r., III UK 73/07, Monitor Prawa Pracy 2008 nr 2, s. 58, III UK 74/07, III UK 75/07, OSNP 2009 nr 3-4, poz. 53, III UK 76/07, III UK 77/07, z dnia 28 kwietnia 2010 r., II UK 334/09, z dnia 21 maja 2010 r., I UK 43/10, z dnia 26 stycznia 2011 r., I UK 281/10, oraz z dnia 23 stycznia 2012 r., II UK 93/11).

Reasumując umowa o pracę nakładczą, której stroną był wnioskodawca, jako nieważna z mocy prawa, nie mogła być dla niego tytułem ubezpieczenia społecznego w okresach wskazanych w decyzji organu rentowego, niezależnie od tego, czy powinna być zakwalifikowana, jako czynność prawna pozorna (art. 83 § 1 k.c.), czy też, jako czynność prawna zawarta w celu obejścia prawa (art. 58 § 1 k.c.), lub też, jako czynność przekraczające zasady współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.).

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. orzekł, jak w sentencji wyroku.

SSA Lucyna Ramlo Alicja Podlewska SSA Daria Stanek