

Sygn. akt III AUa 2268/11

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 maja 2012 r.

**Sąd Apelacyjny w Katowicach** III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący	SSA Marek Żurecki (spr.)
Sędziowie	SSA Jolanta Pietrzak SSA Irena Goik
Protokolant	Beata Gandyk

po rozpoznaniu w dniu 10 maja 2012r. w Katowicach

sprawy z odwołania J. C. (J. C. )

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.

przy udziale zainteresowanej (...) S.A. w T.

o podleganie ubezpieczeniom społecznym z tytułu umowy o pracę nakładczą

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gliwicach

z dnia 12 lipca 2011r. sygn. akt VIII U 297/11

**zmienia zaskarżony wyrok w pkt 1 i oddala odwołanie.**

/-/ SSA J. Pietrzak /-/ SSA M. Żurecki /-/ SSA I. Goik

Sędzia Przewodniczący Sędzia

Sygn. akt: III AUa 2268/11

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 12 lipca 2011 roku Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gliwicach w punkcie 1 wyroku zmienił zaskarżoną decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w R. z dnia 7 grudnia 2010 r. stwierdzającą, że J. C. nie podlega w okresie od 12.03.2008 roku ubezpieczeniom: emerytalnemu i rentowym z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę nakładczą w ten sposób, że ustalił, iż ubezpieczony podlegał ubezpieczeniom społecznym z tytułu pracy nakładczej w okresie od czerwca 2008r. do lutego 2009r., w punkcie 2 odwołanie oddalił w pozostałej części, natomiast w punkcie 3 umorzył postępowanie w części dotyczącej odwołania

od decyzji stwierdzającej, że J. C. od dnia 1 marca 2009r. nie podlega ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu z tytułu umowy zlecenia.

**Sąd I instancji ustalił następujący stan faktyczny:**

J. C. prowadził działalność gospodarczą – biuro turystyczne. Od stycznia 2008 roku został zgłoszony do ubezpieczeń z tytułu zawartej umowy o pracę nakładczą przez firmę (...) S.A. Z umowy wynikało, że została ona zawarta na czas nieokreślony, a praca miała polegać na kopertowaniu, adresowaniu i wysyłce materiałów reklamowych dostarczanych przez nakładcę. Za wykonanie jednej przesyłki wykonawca miał otrzymać 19 złotych, a minimalną ilość pracy określono na 20 przesyłek, co miało zapewniać uzyskanie wynagrodzenia w wysokości co najmniej połowy minimalnego wynagrodzenia.

W spornym okresie opłacono składki w wysokości od 0 do 28 złotych od lutego do maja 2008 i po 380 złotych miesięcznie od czerwca 2008 roku.

W dniu 7 grudnia 2010 roku ZUS Oddział w R. wydał decyzję o wyłączeniu z ubezpieczeń społecznych J. C. z tytułu pracy świadczonej w ramach umowy o pracę nakładczą.

Taką samą umowę spółka zawarła z około 1500 osobami.

Zdaniem organu rentowego zasadniczym celem umowy nie było świadczenie pracy, ale uzyskanie prawa do wyboru ubezpieczenia z uwagi na niską składkę, jak również uzyskanie przychodów przez spółkę z tytułu opłacanych „abonamentów” za zamieszczenie reklamy działalności gospodarczej prowadzonej przez wykonawcę na stronie internetowej w wysokości 740 złotych miesięcznie.

Ponadto spółka zawierała z wykonawcami umowę grupowego ubezpieczenia następstw nieszczęśliwych wypadków.

Ubezpieczony przekazywał spółce co miesiąc 700 złotych „abonamentu”.

Umowa o pracę nakładczą została zawarta, ponieważ ubezpieczony w tym okresie miał niską rentę i miał nadzieję, że poprawi sobie sytuację materialną; ponadto był przekonany, że działa zgodnie z prawem.

Kolejną decyzją organ rentowy wyłączył ubezpieczonego z ubezpieczeń emerytalnego, rentowego i wypadkowego od dnia 1 marca 2009 roku z tytułu zawartej umowy zlecenia ze spółką (...) S.A., ponieważ płatnik składek nie przekazał dokumentacji rozliczeniowej.

Ubezpieczony przyznał, że nie wykonywał żadnych czynności w ramach tej umowy i cofnął dowołanie, na co ZUS i zainteresowana wyraziła zgodę.

**W oparciu o powyższe ustalenia Sąd Okręgowy uznał, że** odwołanie ubezpieczonego zasługuje jedynie na częściowe uwzględnienie.

Powołując się na art. 6 ust. 1 pkt 2 i pkt 5, art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych oraz § 3 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31.12.1975 r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą Sąd I instancji wskazał, że w umowie o pracę nakładczą strony określają minimalną miesięczną ilość pracy, której wykonywanie należy do obowiązków wykonawcy, a ilość ta powinna być tak ustalona, aby jej wykonanie zapewniało wykonawcy uzyskanie co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia (później „minimalnego wynagrodzenie za pracę”), co stanowi warunek konieczny każdej umowy o pracę nakładczą, odróżniający ją od pozostałych umów cywilnoprawnych z uwagi na cel ustawodawcy zmierzający do upodobnienia sytuacji prawnej wykonawców do sytuacji prawnej pracowników.

Zamiar niedotrzymania tego warunku przez strony powoduje, że oświadczenia woli dotknięte są pozornością (art. 83 § 1 k. c.). W konsekwencji umowa o pracę nakładczą od początku jej zawarcia pozostaje nieważna, a pod pozorem umowy o pracę nakładczą strony faktycznie zawierają umowę o świadczenie usług.

Natomiast z ustaleń faktycznych wynika, że ubezpieczony – poza okresem od czerwca 2008 roku do lutego 2009 roku – nie wykonywał ilości pracy wskazanej w umowie i nie osiągał kwoty równej co najmniej połowie najniższego miesięcznego wynagrodzenia.

Zatem tylko w okresie od czerwca 2008 roku do lutego 2009 roku ubezpieczony wykonywał umowę w sposób odpowiadający jej treści oraz przepisom prawa i tylko w tym okresie zachował możliwość wyboru umowy o pracę nakładczą, jako tytułu ubezpieczenia, osiągnął bowiem z tytułu pracy nakładczej miesięczne wynagrodzenie w wysokości 380,00 zł. brutto, tj. w wysokości połowy najniższego wynagrodzenia i taka podstawa wymiaru składek została wskazana do organu rentowego.

W pozostałym okresie nie osiągnął wymaganego wynagrodzenia, a za niektóre miesiące podstawy wymiaru składek wykazane do organu rentowego wynosiły 0,00 zł i Sąd I instancji uznał, że nie podlegał on w tym okresie ubezpieczeniom społecznym i nie był uprawniony do wyboru umowy o pracę nakładczą, jako tytułu ubezpieczenia społecznego.

Dlatego też Sąd I instancji uznał o częściowej zasadności odwołania za okres od czerwca 2008 roku do lutego 2009 roku, w pozostałej części odwołanie oddalił jako bezzasadne, natomiast w części dotyczącej decyzji stwierdzającej niepodleganie ubezpieczeniom z tytułu umowy zlecenia umorzył na podstawie art. 469 kpc w związku z art. 355 par. 1 i 2 kpc.

#### ***Apelację od wyroku wniósł organ rentowy.***

Zaskarżając wyrok Sądu Okręgowego w pkt. 1 organ rentowy zarzucił mu naruszenie prawa materialnego - art. 6 ust. 1 pkt 2 i 5 w związku z art. 9 ust. 2 ustawy z 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie wyrażające się w potwierdzeniu prawa ubezpieczonych, w odniesieniu do okresu od sierpnia 2008r. do stycznia 2009r. wyboru tytułu podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym (pracy nakładczej), w sytuacji gdy wadliwe (pozorne) umowy o pracę nakładczą nie stanowią uprawnionego tytułu podlegania obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym osób wykonujących pracę nakładczą.

Wskazując na powyższe podstawy apelacji organ rentowy wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonym zakresie i oddalenie odwołania względnie o uchylenie orzeczenia Sądu I instancji w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

W uzasadnieniu Sąd I instancji, powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego, podniósł, że jeżeli strony umowy o pracę nakładczą zawierają ją z zamiarem niedotrzymania tego warunku, to w istocie ich oświadczenia woli dotknięte są pozornością (art. 83 § 1 k. c.), a w konsekwencji umowa o pracę nakładczą od początku jej zawarcia pozostaje bezwzględnie nieważna i nie może ona wywołać skutku w postaci powstania stosunku ubezpieczeniowego w odniesieniu do całego okresu na jaki zostały zawarta.

Bez znaczenia zatem pozostaje, że ubezpieczony uzyskiwał wynagrodzenie w kwocie 380 zł, tym bardziej, że wzrost deklarowanych za ubezpieczonego podstaw wymiaru był pochodną podwyższenia wynagrodzenia które nastąpiło w całkowitym oderwaniu od rodzaju i ilości umówionej pracy, a ponadto, wynagrodzenie (ubezpieczonego) stanowiło częściowo zapłatę za wykonane czynności a częściowo stanowiło zwrot „abonamentu” płaconego przez ubezpieczonego.

W okresie na jaki zawierano umowy o pracę nakładczą istotnie zmniejszono ilość wykonywanej pracy z minimum 145 kompletów przesyłek reklamowych do 20 kompletów miesięcznie znacząco przy tym podwyższając stawkę jednostkową wynagrodzenia z 3,50 zł do 19 zł za jeden komplet. Przyjęcie kosztu opracowania jednego kompletu w

wysokości 19 zł w sposób istotny odbiega od cen rynkowych za tego typu usługi i świadczy o braku ekwiwalentności świadczeń. Przedmiot umowy pozostał taki sam, natomiast nastąpił ponad pięciokrotny wzrost wynagrodzenia jednostkowego przy równoczesnym siedmiokrotnym zmniejszeniu ilości wymaganych kompletów.

Dlatego apelujący podkreślił, że ubezpieczony nie może podlegać obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym i rentowym z tytułu zawartej umowy o pracę nakładczą przez cały okres na jaki zostały zawarte, a w rezultacie Sąd powinien oddalić odwołanie w całości.

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

Apelacja organu rentowego podlega uwzględnieniu.

Stan faktyczny sprawy jest między stronami bezsporny.

Sporną kwestią natomiast jest, czy ubezpieczony J. C. w spornym okresie od czerwca 2008 roku do lutego 2009 roku podlegał ubezpieczeniom społecznym z tytułu umowy o pracę nakładczą zawartej z płatnikiem składek (...) S.A. w T., a w szczególności treść umowy oraz sposób faktyczny jej realizacji, wysokość uzyskanego przez wykonawcę faktycznego wynagrodzenia, przekraczającego w spornym okresie kwotę 50% minimalnego wynagrodzenia określonego przez Ministra Pracy i Polityki Socjalnej na podstawie art. 77<sup>4</sup> pkt 1 Kodeksu pracy oraz stawek za wykonanie ilości wykonywanej pracy, dokonana przez Sąd I instancji, a pozwalająca na ustalenie, czy zawarta między ubezpieczonym i (...)S.A. umowa o pracę nakładczą była ważna wobec sposobu ich realizacji, ekwiwalentności wykonywanej pracy w stosunku do wynagrodzenia, a tym samym czy organ rentowy miał prawo odmówić objęcia korzystniejszym ubezpieczeniem społecznym z tytułu zawartej umowy o pracę nakładczą.

Ustalenia tego należało dokonać poprzez badanie zamiaru stron i realizacji umowy będącej przedmiotem niniejszego postępowania po jej zawarciu.

Do wykonywania pracy nakładczej ma zastosowanie rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31. grudnia 1975 roku w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą (Dz. U. z dnia 20 stycznia 1976 roku, nr 3, poz. 19 z późn. zm.).

Zgodnie z § 3 powołanego rozporządzenia strony w umowie określają minimalną miesięczną ilość pracy, której wykonanie należy do obowiązków wykonawcy, przy czym 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”. Nadto, jeżeli praca nakładcza stanowi dla wykonawcy wyłączone lub główne źródło utrzymania, ilość pracy powinna być tak ustalona, aby jej wykonanie zapewniało uzyskanie wynagrodzenia nie mniejszego od najniższego wynagrodzenia.

Przepis ten stanowi zatem warunek konieczny (konstrukcyjny) umowy o pracę nakładczą, odróżniający ją w sposób zdecydowany od pozostałych umów cywilnoprawnych – właśnie z uwagi na zbliżenie sytuacji prawnej wykonawców do sytuacji prawnej pracowników. Zatem istotnym elementem umowy o pracę nakładczą jest – co podkreślał wielokrotnie Sąd Najwyższy w swych orzeczeniach (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2008r. w sprawie III UK 73/07 publ. w bazie LEX za nr 356045) – 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. Pod pozorem umowy o pracę nakładczą strony zawierają umowę o dzieło (art. 627 k.c.) bądź umowę o świadczenie usług (art. 750 k.c. w zw. z art. 734 k.c.), a biorąc pod uwagę charakter pracy świadczonej przez ubezpieczonego w niniejszej sprawie mamy do czynienia z tym drugim typem umowy, z jej konsekwencjami w prawie ubezpieczeń społecznych wynikających z przepisu art. 9 ust. 2a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (tak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 9. stycznia 2008r. w sprawie III UK 73/07 publ. w bazie LEX nr 356045).

Podstawę wymiaru składek osób wykonujących pracę nakładczą stanowi przychód w rozumieniu przepisów ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych faktycznie osiągnięty przez ubezpieczonego (art. 18 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych). Mając na uwadze cel ubezpieczeń społecznych, w szczególności zapewnienie w przyszłości prawa do świadczeń należy uznać, że nakładca zobowiązany jest zapewnić zarówno w umowie jak i faktycznie wykonawcy taką ilość pracy, która zapewni wykonawcy osiągnięcie przychodu w wysokości co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia.

W przedmiotowej sprawie nie ulega wątpliwości, 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.

Wprawdzie w okresie od czerwca 2008 roku do lutego 2009 roku uzyskiwane wynagrodzenie przekraczało 50% minimalnego wynagrodzenia, jednakże uzyskiwana kwota nie była kwotą ekwiwalentną do wykonywanego przez nakładcę świadczenia – a to poprzez zmniejszenie ilości „wykonywanych” kompletów za zwiększoną stawkę jednostkową.

W ocenie Sądu Apelacyjnego niespełnienie wskazanej przesłanki w całości (wobec braku obiektywnej niemożliwości jej spełnienia w aspekcie materialnym) wskazuje, że ani odwołujący się ani nakładca nie mieli zamiaru realizować umowy zgodnie z jej postanowieniami ani istotą umowy o pracę nakładczą.

Zgodnie z art. 68 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2007 roku, nr 11, poz. 74 – tekst jednolity), do zakresu działania Zakładu Ubezpieczeń Społecznych należy między innymi realizacja przepisów o ubezpieczeniach społecznych, a w szczególności stwierdzenie i ustalanie obowiązku ubezpieczeń społecznych. Zatem Zakład w ramach uprawnień ustawowych określonych powołanym przepisem ma prawo stwierdzać obowiązek ubezpieczenia, a co za tym idzie ustalać istnienie takiego obowiązku lub jego brak. Oznacza to, że organ rentowy jest uprawniony do badania, czy określona umowa, stanowiąca tytuł do ubezpieczenia społecznego, była faktycznie wykonywana na warunkach w niej wymienionych oraz czy nie została zawarta w innym celu, np. obejścia prawa.

Badanie takie dokonywane jest w oparciu o przepisy Kodeksu cywilnego, który także określa skutki takich czynności, poprzez dyspozycję, że zawarcie umowy dla pozorów (art. 83 k.c.) lub w celu obejścia prawa (art. 58 k.c.) nie może rodzić skutków prawnych i stanowić podstawy do uznania, że osoba, która zawarła taką umowę podlega ubezpieczeniu społecznemu z tytułu zawartej umowy.

O ile w następstwie zawarcia niniejszej umowy i wykonywania w ograniczonym zakresie jej postanowień zgłoszono ubezpieczonego do ubezpieczeń z tytułu umowy o pracę nakładczą i wyłączono z ubezpieczenia z tytułu prowadzonej pozarolniczej działalności gospodarczej, to mając na względzie zadeklarowanie niskich podstaw wymiaru składek z tytułu wykonywania pracy na podstawie umowy o pracę nakładczą w stosunku nie tylko do minimalnych podstaw wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne z tytułu wykonywania działalności gospodarczej ale i w stosunku do wynagrodzenia przewidzianego w § 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31. grudnia 1975r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą, a także wobec zmiany umowy polegającej na zmianie stawek i ilości kompletów, przy jednoczesnym oderwaniu wysokości wynagrodzenia od rodzaju i ilości umówionej pracy, organ rentowy miał prawo odmówić objęcia ubezpieczonego korzystniejszym ubezpieczeniem chałupniczym.

Podobne stanowisko wyraził również Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 stycznia 2008r. (Monitor Prawa Pracy z 2008r. Nr 2, poz. 58), rozpoznając sprawę o tożsamym stanie faktycznym jak w przedmiotowej sprawie.

Również ocena Sądu Apelacyjnego, dokonana w oparciu o te same przesłanki oraz o przesłankę braku staranności obu stron umowy poprzez zagwarantowanie faktycznego wykonania przedmiotu umowy, prowadzi do wniosku, że strony od chwili zawarcia umowy nie miały zamiaru wykonywać umowy o pracę nakładczą w zakresie objętym przepisami.

Zatem fakt zawarcia tej umowy, poparty formalnym zwiększeniem kwoty wynagrodzenia jednostkowego przy zmniejszonym ilościowym zakresie umowy miał jedynie na celu wywołanie mylnego przekonania, jakoby strony zawarły i realizowały ważną umowę o pracę nakładczą, z tytułu której ubezpieczony wywodził korzystne dla niego skutki w sferze ubezpieczeń społecznych.

Całokształt okoliczności faktycznych skłania do przyjęcia, że już w chwili zawierania umowy strony miały pełną świadomość tego, że umowa ta nie będzie realizowana, na co zarówno ubezpieczony jak i płatnik godzili się, bowiem otrzymywane przez ubezpieczonego wynagrodzenie w żaden sposób nie mogło poprawić jego sytuacji materialnej. Co więcej również nakładca nie czerpał na skutek zawarcia przedmiotowej umowy umówionych korzyści, bowiem żadna ze stron umowy nie była w stanie w sposób obiektywny wykazać, że umowa została zrealizowana poprzez wysyłkę materiałów.

Tym samym należało uznać, że jedynym celem – z punktu widzenia ubezpieczonego – zawartej między ubezpieczonym a płatnikiem umowy była możliwość podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu pracy chałupniczej, a nie współpracy z tytułu pozarolniczej działalności gospodarczej.

Należy też zauważyć, że porównanie wysokości wykazywanych za ubezpieczonego podstaw 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 wykonawcy umowy, było obniżenie kosztów ubezpieczeń społecznych poprzez złożenie pozornego oświadczenia woli w przedmiocie zawarcia umowy o pracę nakładczą.

Strony umowy nie miały zamiaru zrealizowania jej postanowień, a w szczególności miały świadomość, że nakładca nie będzie dostarczał chałupnikowi adekwatnej do wysokości wynagrodzenia ilości materiałów koniecznych do wykonania umówionej pracy, czy też będzie kontrolował w sposób obiektywny wykonania tej pracy.

Nie zostały zrealizowane zatem konstrukcyjne elementy umowy o pracę nakładczą.

Wobec powyższego należało uznać, że umowa o pracę nakładczą została zawarta dla pozorów, co w oparciu o przepis art. 83 § 1 k. c. skutkuje przyjęciem, iż jest ona nieważna, a zatem ubezpieczony nie podlega ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę nakładczą zawartej z zainteresowanym płatnikiem (por. wyroki SN z dnia 9 stycznia 2008 roku, III UK 73/07, Lex nr 356045, oraz III UK 74/07, Lex nr 376437).

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny uwzględnił apelację organu rentowego i na mocy art. 386 § 1 k. p. c. zmienił zaskarżony wyrok w pkt. 1 i oddalił odwołanie.

/-/ SSA J. Pietrzak /-/ SSA M. Żurecki /-/ SSA I. Goik

Sędzia Przewodniczący Sędzia

JM