

Sygn. akt IV U 865/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 czerwca 2013 roku

Sąd Okręgowy w Tarnowie – Wydział IV Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSO Dariusz Płaczek

Protokolant: st. sekr. sądowy Patrycja Czarnik

po rozpoznaniu w dniu 21 maja 2013 roku w Tarnowie na rozprawie spraw

z odwołań S. K. i P. B. - (...) Agencja (...)

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

z dnia 13 czerwca 2012 roku nr (...)

z odwołań J. G. i P. B. - (...) Agencja (...)

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

z dnia 15 czerwca 2012 roku nr (...)

z odwołania P. B. - (...) Agencja (...)

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

z dnia 12 czerwca 2012 roku nr (...)

przy udziale ubezpieczonego D. B.

z odwołania P. B. - (...) Agencja (...)

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

z dnia 14 czerwca 2012 roku nr (...)

przy udziale ubezpieczonej H. F.

z odwołania P. B. - (...) Agencja (...)

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

z dnia 12 czerwca 2012 roku nr (...)

przy udziale ubezpieczonego D. G.

z odwołania P. B. - (...) Agencja (...)

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

z dnia 15 czerwca 2012 roku nr (...)
przy udziale ubezpieczonego L. K.
z odwołania P. B. - (...) Agencja (...)
od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

z dnia 14 czerwca 2012 roku nr (...)
przy udziale ubezpieczonej E. K.
z odwołania P. B. - (...) Agencja (...)
od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

z dnia 14 czerwca 2012 roku nr (...)
przy udziale ubezpieczonego K. M.
z odwołania P. B. - (...) Agencja (...)
od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

z dnia 12 czerwca 2012 roku nr (...)
przy udziale ubezpieczonego K. P.
z odwołania P. B. - (...) Agencja (...)
od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

z dnia 12 czerwca 2012 roku nr (...)
przy udziale ubezpieczonego J. P.
w sprawach P. B. - (...) Agencja (...), S. K., J. G.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

przy udziale ubezpieczonych: D. B., H. F., D. G., L. K., E. K., K. M., K. P., J. P.

o ustalenie istnienia ubezpieczenia społecznego

I. umarza postępowanie w sprawie ubezpieczonego S. K. w zakresie w jakim decyzja z dnia 16 sierpnia 2012 roku nr (...) uwzględnia żądanie odwołania;

II. w pozostałej części w sprawie ubezpieczonego S. K. odwołania od decyzji z dnia 13 czerwca 2012 roku oddala;

III. w sprawie ubezpieczonego J. G. odwołania od decyzji z dnia 15 czerwca 2012 roku oddala;

IV. w sprawie ubezpieczonego D. B. odwołanie od decyzji z dnia 12 czerwca 2012 roku oddala;

V. w sprawie ubezpieczonej H. F. odwołanie od decyzji z dnia 14 czerwca 2012 roku oddala;

VI. w sprawie ubezpieczonego D. G. odwołanie od decyzji z dnia 12 czerwca 2012 roku oddala;

VII. w sprawie ubezpieczonego L. K. odwołanie od decyzji z dnia 15 czerwca 2012 roku oddała;

VIII. w sprawie ubezpieczonej E. K. odwołanie od decyzji z dnia 14 czerwca 2012 roku oddała;

IX. w sprawie ubezpieczonego K. M. odwołanie od decyzji z dnia 14 czerwca 2012 roku oddała;

X. w sprawie ubezpieczonego K. P. odwołanie od decyzji z dnia 12 czerwca 2012 roku oddała;

XI. w sprawie ubezpieczonego J. P. odwołanie od decyzji z dnia 12 czerwca 2012 roku oddała;

Sygn. akt IV U 865/12

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Okręgowego w Tarnowie z dnia 4 czerwca 2013 r.

Decyzją z dnia 15.06.2012 r., nr (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T. ustalił, że J. G. jako osoba wykonująca pracę nakładczą u płatnika składek P. B. – (...) Agencja (...) w B., nie podlegał obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu i rentowemu w okresie od 01.01.2008 r. do 28.02.2009 r.

Jako podstawę prawną tej decyzji Zakład Ubezpieczeń Społecznych wskazał przepisy art. 83 ust. 1 i ust. 7, art. 6 ust.1 pkt 2, art. 8 ust. 3 i art. 13 pkt 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.). W uzasadnieniu podniósł, że zamiarem wykonawcy prowadzącego jednocześnie działalność gospodarczą, nie było osiąganie dodatkowych przychodów z wykonywania umowy o pracę nakładczą, lecz uzyskanie drugiego tytułu podlegania ubezpieczeniom, umożliwiającego opłacanie z tego właśnie tytułu składek, bez ograniczeń w zakresie minimalnej podstawy wymiaru składek. Strony umowy pod pozorem świadczenia pracy nakładczej, zamierzały wywołać skutek polegający na uniknięciu opłacania składek z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej, od początku zakładając możliwość niewykonywania tej pracy, zaś nakładca godził się na to, pozbywając się możliwości weryfikacji tej pracy. Wykonywanie pracy w ilości odbiegającej od ustalonej w umowie miało na celu jedynie stworzenie na zewnątrz wrażenia, że umowa nie jest pozorną. Zakład podkreślił, iż strony zawierając te umowy nie zamierzały wykonywać minimalnej ilości pracy określonej w § 3 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 1975 r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą.

Odwołanie od tej decyzji wniósł płatnik składek P. B. prowadzący (...) Agencję (...) w B., domagając się jej zmiany poprzez ustalenie, iż ubezpieczony J. G. podlegał

w spornym okresie obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu

i rentowemu z tytułu umowy o pracę nakładczą. W uzasadnieniu odwołania płatnik składek zaprzeczył, aby przedmiotowa umowa o pracę nakładczą zawarta została dla pozoru i podniósł, że w momencie jej zawierania wykonanie przez ubezpieczonego uzgodnionej ilości pracy gwarantowało osiągnięcie 50% minimalnego wynagrodzenia zgodnie z § 3 powołanego rozporządzenia Rady Ministrów. Nakładca przez cały czas obowiązywania umów zapewniał wykonawcy realną możliwość wykonywania pracy

w dowolnym wymiarze.

Z odwołaniem od opisanej na wstępie decyzji wystąpił również J. G., domagając się jej zmiany poprzez ustalenie, że w spornym okresie podlegał obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu i rentowemu z tytułu umowy o pracę nakładczą. W uzasadnieniu odwołujący poparł argumenty i wnioski przedstawione przez P. B..

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych wniósł o jego oddalenie, podtrzymując argumenty powołane w zaskarżonej decyzji. Odwołując się do orzecznictwa Sądu Najwyższego podniósł, że strony nie realizowały konstrukcyjnych elementów umowy o pracę nakładczą, w zakresie ilości wykonywanej pracy, gwarantującej uzyskanie

co najmniej połowy minimalnego wynagrodzenia i dlatego umowa ta nie stanowiła uprawnionego tytułu podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowemu.

Ponadto w piśmie procesowym z dnia 10.10.2012 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych podniósł, iż przedmiotowa umowa została zawarta w celu obejścia przepisu art. 6 ust. 1 pkt 5 i art. 18 ust. 8 ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, a zatem jest nieważna na podstawie art. 58 § 1 k.c. Zdaniem organu rentowego, nie ma jednak znaczenia czy umowa ta jest nieważna z uwagi na jej pozorność czy też na obejście prawa, bowiem skutek w zakresie podlegania ubezpieczeniom społecznym w obu przypadkach jest tak samo negatywny. Zakład powołał się też na najnowsze orzecznictwo Sądu Najwyższego w tym zakresie, w świetle którego umowa o pracę nakładczą stanowi ważny tytuł ubezpieczenia jedynie wówczas, gdy strony nie tylko uzgodniły, ale i realizowały rozmiar wykonywanej pracy w ilości gwarantującej co najmniej połowę minimalnego wynagrodzenia.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny sprawy:

W okresie od lutego 2007 r. do 28.02.2009 r. P. B. prowadzący (...) Agencję (...) zawierał umowy o pracę nakładczą z łącznie 48 osobami prowadzącymi jednocześnie działalność gospodarczą, w większości jego wcześniejszymi klientami lub znajomymi. Tego rodzaju umowę zawarł również ze stronami w niniejszym postępowaniu. P. B. prowadził w tym okresie (i prowadzi nadal) działalność gospodarczą polegającą na pośrednictwie ubezpieczeniowym i kredytowym. W spornym okresie pełnił rolę pośrednika dla kilku banków oraz kilku towarzystw ubezpieczeniowych na podstawie umów o współpracy, umów agencyjnych w zakresie pośrednictwa ubezpieczeniowego zawieranych z tymi instytucjami. P. B. nie miał w tym czasie problemów z uzyskaniem od banków i firm ubezpieczeniowych, z którymi współpracował większej ilości nieodpłatnych materiałów reklamowych, w szczególności ulotek promujących produkty w sprzedaży, których pośredniczył. Posiadał również ulotki reklamujące usługi swojej firmy. W roku 2006 osiągnął przychód z tej działalności w wysokości 401.934,00 zł, zaś dochód w wysokości 82.356,00 zł. W roku 2007 przychód wyniósł 314.248,00 zł, natomiast dochód 55.103,00 zł. W roku 2008 przychód z tej działalności wyniósł 290.767,00 zł, a dochód roczny w wysokości 62.539,00 zł. Za rok 2009 wykazał przychód w wysokości 456.234,00 zł, zaś dochód roczny w kwocie 59.542,00 zł.

Dowód:

- przesłuchanie P. B. w charakterze strony- k. 171-172, 00:10:58-00:17:33,
- roczne zeznania podatkowe P. B. za lata 2006-2009- k. 111-130 akt IV U 834/12,
- umowy o współpracy, agencyjne, pośrednictwa ubezpieczeniowego- k. 136-140, 142-150,

Zgodnie z treścią ujednocionej umowy o pracę nakładczą, jaką zawierał P. B. z wykonawcami, nakładca powierzał wykonawcy prace „polegające na przygotowaniu, kopertowaniu, adresowaniu i wysyłce materiałów reklamowych dostarczonych przez nakładcę”. Umowy przewidywały, że wykonawcy „przysługuje wynagrodzenie za wykonaną pracę obliczone według stawki jednostkowej, która wynosi 10,00 zł brutto za skompletowanie i wysłanie jednej przesyłki reklamowej”. W umowach strony określały minimalną miesięczną ilość pracy w wysokości 50 pakietów reklamowych”. Praca miała być wykonywana z materiałów zapewnionych i dostarczonych przez nakładcę. Umowa przewidywała również, że praca wykonywana będzie przez wykonawcę w jego lokalu mieszkalnym, w dowolnym czasie, zaś wykonawca ma prawo korzystać z pomocy członków rodziny pozostających z nim we wspólnym gospodarstwie domowym. Umowa przewidywała również, że wykonawca zobowiązany był rozliczyć się z wykonanej pracy w danym miesiącu do 5 dnia następnego miesiąca kalendarzowego, przez dostarczanie nakładcy raportu z wykonanej pracy wraz z listą osób do których wysłał pakiety reklamowe. Zgodnie z treścią pisemnej umowy, szczegółowy rodzaj i zakres prac określa instrukcja robocza. Instrukcja ta nakazywała najpierw sprawdzić zawartość i kompletność przesyłki otrzymanej od nakładcy, następnie skompletować przesyłkę reklamową, przy czym komplet powinien zawierać pismo dla klienta i materiały reklamowe. Następną czynnością przewidzianą przez instrukcję było ustalenie adresu potencjalnych klientów za pomocą własnej bazy danych oraz w oparciu o wydawnictwa branżowe

i reklamowe. Kolejną czynnością było zaadresowanie koperty i jej wysłanie. Następnie wykonawca powinien skontaktować się z nakładcą, wypełnić raport, włożyć do zwrotnej koperty i odesłać go nakładcy.

Odwołujący P. B. rozmawiając przy zawarciu umowy

z wykonawcą, od początku nie wymagał i nie naciskał na wykonanie takiej ilości pakietów jaką zapisano w umowie. P. B. godził się na to, że wykonawcy najczęściej w trakcie realizacji umowy nie przekazywali przewidzianej w umowie liczby pakietów reklamowych lecz znacznie mniej. Od początku nie wymagał też od żadnego wykonawcy przewidzianej w pisemnej umowie listy osób, którym wykonawca przekazał pakiet reklamowy, dlatego żaden z ubezpieczonych listy takiej nie przekazywał. Jedynie w pierwszym miesiącu obowiązywania tych umów niektórzy wykonawcy otrzymali znaczki pocztowe. Nakładca zezwalał bowiem na bezpośrednie wręczanie przesyłek bez wysyłania ich pocztą uznając, iż taki sposób reklamy jest skuteczniejszy.

Wykonawcom nie przesyłano wynagrodzenia na rachunek bankowy lecz płatnik wystawił dokument KW, a wykonawcy pisemnie potwierdzali odbiór gotówki od płatnika. Wynagrodzenie brutto wykonawców wskazane w listach płac ustalano na kwoty: 100,00 zł, 200,00 zł, 300,00 zł lub 500,00 zł. Jedynie cztery stawki miesięcznych wynagrodzeń i ustalane w pełnych setkach złotych, ułatwiały pracownikom płatnika rozliczanie podatków i składek do ZUS. Płatnik składek nie sprawdzał prawdziwości danych w raportach wykonawców i nie był w stanie przy takim sposobie realizacji umowy faktycznie tego zweryfikować, w szczególności sprawdzić czy i komu zostały pakiety przekazane. Identycznej treści umowy o pracę nakładczą zawarli ubezpieczeni będący stronami w przedmiotowej sprawie, które obowiązywały na okres objęty zaskarżonymi decyzjami.

J. G. w okresie objętym zaskarżoną decyzją prowadził działalność gospodarczą będąc samodzielnym agentem ubezpieczeniowym. Oprócz możliwości uzyskania dodatkowych dochodów, powodem dla którego ubezpieczony zawarł umowę o pracę nakładczą, była chęć obniżenia kosztów działalności gospodarczej związanych ze składkami na ubezpieczenia społeczne. J. G. zabierał z biura P. B. zestawy ulotek wraz

z kopertami. Jego zadaniem było poskładać te ulotki, powkładać je do kopert, a następnie wysłać czy ewentualnie rozdać. Ubezpieczony początkowo wysyłał ulotki pocztą, głównie do swoich klientów. Część z nich rozdawał w bezpośrednich kontaktach z klientami. J. G. nie rozdawał więcej pakietów, niż określone minimum, ponieważ miał inną pracę, która stanowiła dla niego główne źródło dochodu. Nie zawsze też minimum to zrealizował. Ubezpieczony nie przekazywał P. B. listy osób, którym wysłał lub wręczał pakiety z ulotkami.

Dla J. G. płatnik ustalił wysokość wynagrodzenia

i jednocześnie podstawy wymiaru składek w kwotach po 100,00 zł za okres 5 miesięcy, 200,00 zł za okres 1 miesiąca, 400,00 zł za miesiąc 11.2008 oraz po 500,00 zł za miesiące 02.2007, 03.2007, 05.2007, 06.2007, od 08.2007 do 08.2008 i 02.2009.

Dowód :

- akta ZUS dotyczące J. G.,

- dokumenty dotyczące pracy nakładczej zalegające w aktach kontroli ZUS,

Instrukcja wykonywania pracy nakładczej- k. 22 akt 854/12,

- przesłuchanie P. B. w charakterze strony- k. 171-172, 00:10:58-00:17:33,

- przesłuchanie J. G. k. 170v-171,

Sąd pozytywnie ocenił dowody z dokumentów, w szczególności zalegających w aktach ubezpieczeniowych, dotyczących ubezpieczonego oraz w aktach z kontroli przeprowadzonej przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych, których autentyczność nie budziła wątpliwości Sądu i które nie były kwestionowane przez strony postępowania. Zaznaczyć przy tym należy, że akta z kontroli ZUS, które zostały przedłożone w jedynym egzemplarzu,

w 4 tomach liczących łącznie 1273 kart, stanowiły materiał dowodowy w kilku toczących się jednocześnie sprawach.

Dowód z przesłuchania ubezpieczonego Sąd ocenił jako wiarygodny, bowiem jego relacje były logiczne, zgodne z zasadami doświadczenia życiowego oraz korespondowały z twierdzeniami przesłuchiwanego w charakterze strony P. B., wspólnie tworząc logiczny, spójny obraz okoliczności faktycznych sprawy.

Dowód z przesłuchania P. B. w charakterze strony również nie budził wątpliwości w świetle pozostałego materiału dowodowego, zasad logiki

i doświadczenia życiowego, bowiem odwołujący szczerze podawał fakty i okoliczności zarówno korzystne, jak i niekorzystne z punktu widzenia jego interesów procesowych, co świadczy o obiektywizmie tych relacji.

Sąd zważył , co następuje:

W zaskarżonej decyzji Zakład Ubezpieczeń Społecznych stwierdził, iż J. G. nie podlega ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowemu we wskazanym w niej okresie z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę nakładczą u płatnika P. B. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) Agencja (...) w B..

W uzasadnieniu zaskarżonej decyzji Zakład Ubezpieczeń Społecznych podważył skuteczność umowy o pracę nakładczą jako tytuł objęcia ubezpieczeniem społecznym w oparciu o zarzut pozorności umowy

(art. 83 k.c.). Natomiast już w toku postępowania, w szczególności w piśmie

z dnia 10.10.2012 r. akcentował raczej, iż umowa o pracę nakładczą jest nieważna (art. 58 § 1 k.c.) bowiem zawarta została wyłącznie w celu obejścia prawa.

Na wstępie trzeba jednak wskazać, iż zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 5 oraz art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.), osoby prowadzące pozarolniczą działalność podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym oraz wypadkowemu. Stosownie do art. 6 ust. 1 pkt 2 tej ustawy w zw. z art. 13 ust. 1 pkt 2 tej ustawy, obowiązkowym ubezpieczeniem podlegają również osoby wykonujące pracę nakładczą,

w okresie od dnia oznaczonego w umowie jako dzień rozpoczęcia jej wykonywania do dnia rozwiązania umowy. Z kolei w świetle art. 11 ust. 2, zarówno osoby wymienione w pkt 2, jak i w pkt 5 art. 6 ust. 1 objęte obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi, dobrowolnie na swój wniosek podlegają ubezpieczeniu chorobowemu.

W przypadku zbiegu kilku tytułów podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym wymienionych w art. 6 ust. 1 pkt 2, art. 4-6 i art. 10 tej ustawy, w art. 9 ust. 2 przyjęto zasadę objęcia danej osoby ubezpieczeniami z tego tytułu, który powstał najwcześniej. Osoba ta może jednak dobrowolnie, na swój wniosek, być objęta ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi także z pozostałych, wszystkich lub wybranych tytułów lub zmienić tytuł ubezpieczeń.

Nie ulega również wątpliwości, iż w świetle art. 86 ust. 2 pkt 1 i art. 83 ust. 1 pkt 1 ustawy o s.u.s. ZUS jest zaś uprawniony do zbadania ważności umów kreujących stosunki prawne stanowiące tytuł do objęcia ubezpieczeniami społecznymi i wydania stosownych decyzji w przedmiocie podlegania bądź niepodlegania danej osoby owym ubezpieczeniom.

Zatem istota sporu w przedmiotowej sprawie sprowadza się do pytania, czy zawarta przez strony umowa o pracę nakładczą stanowiła tytuł do podlegania ubezpieczeniom społecznym, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 2 ustawy o s.u.s. i czy z mocy art. 9 ust. 2 tej ustawy dawała osobom, które zawarły taką umowę, prawo wyboru między dwoma zbiegającymi się tytułami owych ubezpieczeń.

W świetle poglądów doktryny, praca nakładcza co do zasady 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 nakładcza 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. Charakter prawny umowy o pracę nakładczą jest sporny,

a umowa ta wykazuje wiele podobieństw zarówno do cywilnoprawnej umowy

o dzieło, jak i umowy o pracę. Prawodawca jednak przyznał osobom wykonującym ten rodzaj pracy wiele uprawnień pracowniczych w celu upodobnienia ich sytuacji prawnej do sytuacji prawnej pracowników zarówno

w sferze prawa materialnego, jak i procesowego. Całokształt uprawnień osób wykonujących pracę nakładczą określa 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.). Najważniejszą zaś cechą zawartych w tym akcie unormowań jest maksymalne zbliżenie statusu osób wykonujących pracę nakładczą do statusu prawnego pracowników,

z jednoczesnym uwzględnieniem specyfiki tego rodzaju pracy. Przepis § 3 ust. 1 rozporządzenia 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. 77⁴ pkt 1 k.p., zwanego dalej „najniższym wynagrodzeniem”. Ten przepis kodeksowy, który został skreślony przez

art. 11 pkt 3 ustawy z dnia 10.10.2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. Nr 200, poz. 1678), zawierał upoważnienie do ustalenia

w drodze rozporządzenia najniższego wynagrodzenia za pracę pracownikom zatrudnionym w pełnym wymiarze czasu pracy. Upoważnienie to było niezgodne z art. 65 ust. 4 Konstytucji RP, który przewidywał, że minimalną wysokość wynagrodzenia za pracę lub sposób ustalania tej wysokości określa ustawa. Dlatego też od 01.01.2003 r. powołana ustawa wprowadziła kwotowo wysokość minimalnego wynagrodzenia. Wynagrodzenie minimalne ma charakter powszechny i dotyczy wszystkich zatrudnionych w ramach stosunku pracy. Zatem, biorąc pod uwagę ratio legis przepisów powołanego rozporządzenia, od tej daty warunek uzyskania co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia należy odnosić do pojęcia minimalnego wynagrodzenia, które zastąpiło w systemie prawnym poprzednio obowiązujące najniższe wynagrodzenie (por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 18.04.2012 r.,

II UK 182/11, M.P.Pr. 2012/8/437-439). Od 01.01.2007 r. wynosiło ono 936,00 zł, od 01.01.2008 r. 1.126,00 zł, zaś od 01.01.2009 r. 1.276,00 zł.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 18.04.2012 r.,

II UK 182/11 (M.P.Pr. 2012/8/437-439) stwierdził, iż powołany przepis rozporządzenia z 1975 r. kreuje warunek konieczny (konstrukcyjny) umowy

o pracę nakładczą, odróżniający ją w sposób zdecydowany od pozostałych umów cywilnoprawnych- właśnie z uwagi na cel ustawodawcy, jakim jest upodobnienie sytuacji prawnej wykonawców do sytuacji prawnej pracowników.

Istotnym elementem umowy o pracę nakładczą jest określenie minimalnej miesięcznej ilości pracy, a tym samym zapewnienie wykonawcy odpowiedniego poziomu wynagrodzenia. Sąd Najwyższy dalej zauważa, że umowy o pracę nakładczą niezapewniające wykonawcy takiego minimalnego wynagrodzenia kwalifikowane są przez judykaturę bądź jako zawarte dla pozorów w rozumieniu art. 83 § 1 k.c. (wyroki SN z dnia 09.01.2008 r.,

III UK 73/07, niepubl.; III UK 74/07, niepubl.; III UK 75/07, OSNP Nr 3-4/2009, poz. 53; III UK 76/07, niepubl i III UK 77/07, niepubl; z dnia 21.05.2010 r.,

I UK 43/10, niepubl; z dnia 03.09.2010 r., I UK 91/10, niepubl; z dnia 13.10.2010 r., II UK 105/10, niepubl i z dnia 26.1.2011 r., I UK 281/10, niepubl), bądź- w razie ich rzeczywistego wykonywania za takim zmniejszonym wynagrodzeniem- jako zmierzające do obejścia prawa w ujęciu art. 58 § 1 k.c. przez uniknięcie obowiązku płacenia wyższych składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu prowadzenia innej działalności zarobkowej (wyroki SN z dnia 17.4.2009 r., I UK 314/08, OSNP Nr 21-22/2010, poz. 272

i z dnia 19.1.2010 r., I UK 261/09, niepubl). Zarówno jednak umowa o pracę nakładczą zawarta dla pozorów, jak i mająca na celu obejście prawa jest nieważna i nie wywołuje skutków w sferze ubezpieczeń społecznych.

Oczywiście wykreowanie takiego „pozornego” lub nieważnego ze względu na obejście prawa tytułu ubezpieczenia, podyktowane jest przede wszystkim względami ekonomicznymi, gdyż w przypadku zbiegu tytułu ubezpieczenia dla osoby prowadzącej działalność gospodarczą i jednocześnie wykonującej pracę nakładczą (w tym wypadku przy

znacznie mniejszej podstawie wymiaru składki), wybór tego ostatniego tytułu ubezpieczenia, powoduje istotne ograniczenie kosztów działalności gospodarczej (brak składki na ubezpieczenie emerytalne i rentowe), a więc daje wymierny efekt finansowy. Ustawodawca dostrzegł problem pozornego zbiegu tytułów ubezpieczeń społecznych i nowelizując ustawę o s.u.s. ustawą zmieniającą

z dnia 05.12.2008 r. (Dz. U. z 2009 r. Nr 8, poz. 38), dodał przepis art. 9 ust. 2b, zgodnie z którym osoba wykonująca pracę nakładczą, prowadząca jednocześnie pozarolniczą działalność, określoną 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 wykonywania pracy nakładczej.

Przystępując do oceny skutków prawnych w zakresie ubezpieczeń społecznych umowy o pracę nakładczą jaką podpisały strony niniejszego postępowania, wskazać należy, iż w okolicznościach przedmiotowej sprawy już na etapie zawierania umowy o pracę nakładczą, pojawiła się istotna rozbieżność między treścią zapisów tej pisemnej umowy, a ustnymi rzeczywistymi uzgodnieniami stron, co upoważnia do oceny pozorności takiej umowy. W świetle zebranego materiału dowodnego nie ulega wątpliwości, iż P. B. jako nakładca oraz wykonawca od początku zakładali, iż nie muszą bezwzględnie i w każdym miesiącu wykonać limitu wskazanego w 3 powołanego rozporządzenia. P. B. przyznał w swoich zeznaniach (00:10:58, k- 217) , iż zarówno przy zawarciu umowy, jak i w trakcie jej realizacji nie naciskał i nie stawiał bezwzględnego wymogu realizacji takiego limitu.

Wykonanie określonej w pisemnej umowie jako minimalnej ilości

50 pakietów do dnia 01.01.2008 r. gwarantowało uzyskanie 50% minimalnego wynagrodzenia, a więc uzyskanie kwoty 468,00 zł. Od tego dnia minimalne wynagrodzenie wynosiło już 1.126,00 zł, a zatem jego połowa 563,00 zł.

W tym momencie nawet pisemna umowa nie zapewniała już realizacji tego konstytucyjnego elementu stosunku pracy nakładczej.

Wykonawcy powszechnie i w zdecydowanej większości miesięcy nie wykonywali tego limitu. W spornym okresie limitu tego nie wykonywał również J. G.. Okoliczność ta musi rodzić wątpliwości co do prawdziwych intencji stron umowy , z punktu widzenia zasad logiki i doświadczenia życiowego. Otóż, gdyby jak twierdzą ubezpieczeni chodziło im również o uzyskanie większych dochodów nielogiczne i niezrozumiałe jest dlaczego w większości przypadków wykonywali jedynie po 10 , 20, 40 lub 50 jednostek w miesiącu, zwłaszcza, że porównanie nakładu pracy i wysiłku (biorąc pod uwagę proste dość obowiązki wynikające z pisemnej umowy oraz instrukcji roboczej) ze stosunkowo wysoką stawką jednostkową wynagrodzenia, powinno skłaniać ich nie tylko do wykonania minimalnego i niewygórowanego limitu, ale i do jego znacznego przekraczania. Doprawdy czynności opisane w tych dokumentach są na tyle proste i mało absorbujące, że niezrozumiałym jest (jeśli odrzucić tezę o pozornym zbiegu tytułów ubezpieczenia) dlaczego nie chcieli wykonywać w większym rozmiarze tak dobrze płatnej pracy i tak łatwo zarabiać pieniędzy, na które liczyli zawierając umowy. Nie sposób jednak w tym miejscu nie zauważyć, że wyższe wynagrodzenie z tytułu umowy o pracę nakładczą, to również wyższe składki ponoszone przez płatnika. Z punktu widzenia nakładcy niezrozumiałym jest to, że zatrudniał aż 48 osób, przy czym ilość pracy, której wykonanie deklarował w raportach (nieweryfikowalnej), gdyby tylko nakładca wymagał realizacji postanowień pisemnej umowy, mogłoby wykonać pięciokrotnie mniejsza liczba wykonawców. Mniejsza liczba wykonawców to również mniejsza ilość pracy po stronie płatnika przy obsłudze tych umów. Obsługa 48 wykonawców musiała stanowić pewien problem techniczny i organizacyjny dla płatnika, skoro nawet pracownicy płatnika upraszczając sobie rozliczenia wprowadzili jedynie 4 możliwe stawki wynagrodzenia miesięcznego jakie mogli uzyskać wykonawcy.

Zatem ten zasadniczy i konstytucyjny element umowy o pracę nakładczą w postaci określonej minimalnej ilości pracy gwarantującej co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia, w świetle rzeczywistych uzgodnień stron nie miał być co do zasady realizowany. To przesądza o zakwalifikowaniu tych umów o pracę nakładczą jako umów pozornych, a zatem nie stanowiących tytułu ubezpieczenia, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 2 ustawy o s.u.s.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 stycznia 2008 r., III UK 73/07

(LEX nr 356045) przekonywująco wyjaśnił, 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.

W przedmiotowej sprawie już w momencie zawarcia umowy strony nie miały zamiaru przestrzegania przez cały czas umowy postanowienia dotyczącego ilości pracy gwarantującej co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia.

Okoliczność, że w spornym okresie ubezpieczony wykonywał w ograniczonym zakresie i co należy podkreślić nieco inne czynności niż określone w pisemnej umowie, i instrukcji roboczej, nie podważa tezy o pozorności umowy. W powołanym wyroku z dnia 09.01.2008 r. Sąd Najwyższy analizował ten problem zresztą na tle zbliżonego stanu faktycznego i stwierdził, że w takich sytuacjach należy przyjąć, iż 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 zainteresowanego (adresowanie i wysyłanie ulotek reklamowych), 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. Wykonywanie zatem przez ubezpieczonych „w ograniczonym zakresie” pracy (zresztą w sposób niezgodny w treścią pisemnej umowy) nie wyklucza możliwości stwierdzenia ich pozorności.

Należy więc przypomnieć, że z pozornością mamy do czynienia wówczas, gdy strony swobodnie i z rozmysłem tworzą czynność prawną ujawnioną, której treść nie stanowi odzwierciedlenia ich rzeczywistych zamiarów. Strony stwarzają pozór rzeczywistego dokonania czynności prawnej o określonej treści, podczas gdy tak naprawdę nie chcą wywołać żadnych skutków prawnych, lub też wywołać inne, niż w pozorowanej czynności deklarują. Celem jest wywołanie u otoczenia przeświadczenia, że czynność prawna została rzeczywiście dokonana w takiej postaci, jaka wynika z treści złożonych oświadczeń woli. Oceniając od strony woli można zatem rozróżnić dwie podstawowe postaci pozorności. Z pozornością „czystą”, zwaną też bezwzględną, mamy do czynienia wówczas, kiedy to strony, dokonując czynności prawnej, nie mają zamiaru wywołania żadnych skutków prawnych. Czynność prawna pozorna, wyrażająca oświadczenie woli pozorne, nie ukrywająca innej czynności prawnej, nie wywołuje między stronami skutków prawnych, gdyż jest nieważna w świetle art. 83 § 1 k.c. Pozorność jest zatem wadą oświadczenia woli polegającą na niezgodności między aktem woli, a jej przejawem na zewnątrz, przy czym strony zgodne są co do tego, aby wspomniane oświadczenie nie wywołało skutków prawnych. W przypadku natomiast pozorności kwalifikowanej (względnej), strony zawierają czynność prawną pozorną tzw. symulowaną dla ukrycia innej, rzeczywiście przez te strony zamierzonej i dokonanej (czynność ukryta tzw. dysymulowana). Strony posługują się czynnością prawną ujawnioną dla ukrycia swoich rzeczywistych zamiarów. Zatem wykonywanie pewnych czynności i to w niewielkim zakresie miało na celu stworzenie pozorów wykonywania i mylnego przekonania osób trzecich, w tym organu rentowego, iż podpisana umowa o pracę nakładczą jest realizowana zgodnie z jej treścią i celem oraz, że stanowi ważny tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym. Okoliczność, iż w niektórych, nielicznych miesiącach, niektórzy ubezpieczeni zadeklarowali wykonanie przewidzianego w umowie limitu, nie podważa tezy o tworzeniu jedynie pozorów wykonywania umowy o pracę nakładczą. Istotne jest bowiem to, iż z góry strony założyły, że limitu tego, gwarantującego odpowiednią wysokość wynagrodzenia nie muszą wykonywać.

Analizując zapisy umowy oraz faktyczny sposób działania ubezpieczonych wskazać należy, iż nie tylko nie realizowano stosunku pracy nakładczej pod względem ilościowym, ale i w praktyce w sposób istotny zmodyfikowano czy wręcz pominięto inne jeszcze, istotne postanowienia pisemnej, symulowanej umowy. Należy podkreślić, iż w praktyce czynności jakie wykonywali ubezpieczeni nie odpowiadały czynnościom zapisanym w umowie o pracę nakładczą i instrukcji roboczej. Dokumenty te określając rodzaj czynności wykonawcy nawiązywały do przyjętego w doktrynie założenia, że praca nakładczą co do zasady polega na wykonywaniu czynności manualnych, wytwarzaniu przedmiotów z powierzonych materiałów, wykańczania przedmiotów, itp. Co do zasady należy uznać za adekwatne dla pracy nakładczej czynności wykonawcy wskazane w pisemnej umowie

i instrukcji roboczej. Tymczasem w praktyce strony zmieniły sposób pracy wykonawców, odstępując od wielu czynności technicznych, manualnych jak np. konieczności adresowania kopert, ustalania adresów, wysyłania przesyłek, zastępując je czynnościami polegającymi na przedstawianiu klientowi w bezpośredniej rozmowie oferty kredytowej czy ubezpieczeniowej i wręczeniu kilku ulotek.

Warto również zauważyć, iż nakładca z góry odstąpił od egzekwowania od wykonawców efektów ich pracy, co stanowi kolejny argument przemawiający za pozornością umowy o pracę nakładczą. Obie strony powoływały się na zaufanie, które miało być jedyną podstawą nakładcy do przyjęcia założenia, że pakiety reklamowe rzeczywiście zostały przekazane (a nie znalazły się np. w koszu). Odwołujący podnosił, iż wykonawców wybierał spośród swoich znajomych i klientów, do których miał zaufanie. Argument dotyczący wybierania „zaufanych” wykonawców, nie podważa tezy o pozorności umów, bowiem zawarcie takich umów w celu wprowadzenia w błąd organu rentowego, również wymagało wzajemnego zaufania stron. Bez jednak względu czy wykonawcą był znajomy, klient czy wcześniej osoba nieznaną nakładcy, doświadczenie życiowe i zasady logiki wskazują, że żaden racjonalny przedsiębiorca nie płaci 48 osobom, tylko dlatego, że twierdzą, iż wykonały dla niego pracę lub usługę, bez przedstawienia jakiegokolwiek dowodu i bez choćby teoretycznej możliwości weryfikacji wykonania tej pracy ze strony płacącego wynagrodzenie. Taki sposób prowadzenia działalności gospodarczej jest niewiarygodny, gdyż jest to sytuacja niespotykana, sprzeczna z elementarnymi zasadami prowadzenia działalności zmierzającej do osiągnięcia zysku, a uzasadnienie jej jednie idealistyczną wiarą w uczciwość drugiego człowieka zwłaszcza, że ryzyko nie dotyczyło jednej osoby lecz 48 osób, jest zupełnie nieprzekonywujące. W istocie więc praca wykonawców nie była odbierana i weryfikowana przez nakładcę, co jest kolejnym argumentem przemawiającym za tym, że czynności wykonywane przez ubezpieczonych nie były realizacją umowy o pracę nakładczą, lecz innej umowy np. o świadczenie usług.

Należy podkreślić również to, iż strony z góry zakładały, że wykonawcy nie będą przedstawiać listy osób, którym przesłali pakiety reklamowe, a zatem, że nie będą dawać nakładcy jedyne skutecznego narzędzia pozwalającego na weryfikację i kontrolę wykonania jakichkolwiek czynności przez ubezpieczonych. Takie faktyczne założenie już przy zawarciu umowy również wskazuje na jej pozorność, albowiem nie sposób przyjąć, iż umowa o pracę nakładczą może być zawarta i realizowana przy braku jakichkolwiek możliwości i instrumentów po stronie nakładcy weryfikacji rzeczywistego wykonania czynności powierzonych wykonawcy.

O tworzeniu pozorów wykonania umowy o pracę nakładczą świadczy również sztuczny i schematyczny sposób ustalenia wynagrodzenia, jakby stronom zależało jedynie na łatwym tworzeniu dokumentów płacowych i rozliczeniowych, a nie rzeczywistym wykonywaniu pracy i na posiadaniu najwyższego wynagrodzenia. W przypadku niemal 50 osób zawsze wynagrodzenie miesięczne stanowiła jedna z 4 możliwych kwot, tak jakby wykonawcy mogli przekazywać miesięcznie tylko 10, 20, 30 lub 50 pakietów i żadna inna liczba nie wchodziła w grę. Klóci się to z celem i istotą umowy o pracę nakładczą, która nie powinna ograniczać i limitować w ten sposób wysokości wynagrodzenia jakie może uzyskać wykonawca.

W przypadku J. G. płątnik ustalił wysokość wynagrodzenia i jednocześnie podstawy wymiaru składek w kwotach po 100,00 zł za okres 5 miesięcy, 200,00 zł za okres 1 miesiąca, 400,00 zł za miesiąc 11.2008 oraz po 500,00 zł za miesiące 02.2007, 03.2007, 05.2007, 06.2007, od 08.2007 do 08.2008 i 02.2009. Przez większość czasu obowiązywania łączącej strony umowy była to więc kwota 500,00 zł. Na tej podstawie nie można jednak zasadnie twierdzić, że umowa o pracę nakładczą stanowiła dla tego ubezpieczonego tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym. Jak podniósł Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 kwietnia 2012 r., II UK 182/11 (M.P.Pr. 2012/8/437-439), umowa o pracę nakładczą tylko wtedy stanowi tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym, gdy zarówno w chwili jej zawarcia, **jak i na każdym etapie jej realizacji**, zapewnia wykonawcy co najmniej 50% minimalnego wynagrodzenia. W uzasadnieniu tego orzeczenia Sąd Najwyższy podkreślił, 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 także realizowały (na

każdym etapie), rozmiar wykonywanej pracy w ilości gwarantującej wynagrodzenie w wysokości co najmniej połowy minimalnego wynagrodzenia za pracę.

Argument podawany przez odwołującego, iż korzystniejszy dla ubezpieczonego wybór tytułu ubezpieczenia był zgodny z obowiązującym prawem oraz, że opinię taką wyrażał również organ rentowy, nie przesądza o zasadności odwołań. Oczywistym jest bowiem, że art. 9 ust 2 ustawy o s.u.s. daje możliwość wyboru tytułu ubezpieczenia w postaci umowy o pracę nakładczą, jednak przy założeniu, że umowa o pracę nakładczą została ważnie i skutecznie zawarta oraz realizowana zgodnie z jej treścią i celem, a nie była jedynie czynnością prawną pozorną bądź zmierzającą do obejścia prawa.

Wobec powyższego, Sąd na podstawie powołanych przepisów prawa materialnego, w szczególności art. 6 ust. 1 pkt 2, art. 13 pkt. 2 i art. 8 ust. 3 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych w zw. z art. 83 § 1 k.c. oraz art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. oddalił odwołanie jako bezzasadne.