

Sygn. akt III AUa 33/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 lutego 2013 r.

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

w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Elżbieta Czaja (spr.)
Sędziowie:	SA Teresa Czekaj SA Małgorzata Rokicka - Radoniewicz
Protokolant: sekr. sądowy Bożena Karczmarz	

po rozpoznaniu w dniu 28 lutego 2013 r. w Lublinie

sprawy J. S.

z udziałem zainteresowanego (...) Spółka z o.o. w D.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w S.

o ustalenie istnienia obowiązku ubezpieczenia społecznego

na skutek apelacji wnioskodawcy J. S.

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 19 września 2012 r. sygn. akt VIII U 1915/12

**oddala apelację.**

**Sygn. akt III AUa 33/13**

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 20 lutego 2012 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. stwierdził, że J. S. jako osoba wykonująca pracę nakładczą u płatnika składek (...) Spółki z o.o. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu w okresie od 1 lutego 2007r. do 30 kwietnia 2008r.

W odwołaniu od tej decyzji J. S. wniósł o jej zmianę w całości.

Wyrokiem z dnia 19 września 2012 roku Sąd Okręgowy w Lublinie oddalił odwołanie.

Podstawą wyroku były następujące ustalenia :

J. S. jest emerytem. Prawo do emerytury uzyskał na podstawie decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 25 sierpnia 2008 roku .

W okresie objętym zaskarżoną decyzją, od 24 kwietnia 2007r. do 23 lipca 2007r. J. S. był zatrudniony w Przedsiębiorstwie Państwowej (...) w L. na stanowisku kierownika oddziału w pełnym wymiarze czasu pracy, zaś od 1 kwietnia 2008r. do 31 maja 2008r. - w Centrum (...) Sp. z o.o. w C. jako inspektor do spraw ubezpieczeń. Równocześnie, począwszy od dnia 1 maja 1992r. wnioskodawca prowadził pozarolniczą działalność gospodarczą w zakresie ubezpieczeń, współpracując od 2004r. z firmą (...). W okresie od 1 grudnia 2005r. do 31 stycznia 2007r. był związany jako wykonujący umowę o pracę nakładczą zawartą z nakładcą - z płatnikiem e - (...) (...)natomiast od 1 lutego 2007r. do 30 kwietnia 2008r. - ze spółką z ograniczoną odpowiedzialnością (...).

W okresie od 1 lutego 2007r. do 30 kwietnia 2008r. - od 1 lutego 2007r. do 23 kwietnia 2007 r. oraz od 24 lipca 2007r. do 31 marca 2008 r. J. S. dokonał wyboru tytułu ubezpieczenia i wybrał pracę nakładczą jako główny tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym, a z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej opłacał jedynie składkę na ubezpieczenie zdrowotne (od 24 kwietnia 2007r. do 23 lipca 2007r. i od 1 kwietnia 2008r. do 31 maja 2008r. podlegał ubezpieczeniom z tytułu umowy o pracę).

Obszarem działalności firmy (...) był handlem telefonami komórkowymi oraz organizowanie kursów, między innymi w zakresie bhp i księgowości. Współpraca skarżącego z nakładcą polegała na rozpropagowywaniu przesłanych mu materiałów reklamowych w postaci ulotek. Po zaoferowaniu takiej ulotki potencjalnemu klientowi, ten miał podpisywać wnioskodawcy oświadczenie, iż został przez niego poinformowany o ofercie firmy (...). Za każdy potwierdzony w ten sposób kontakt z klientem skarżący otrzymywał wynagrodzenie wysokości 30 zł.

W miesiącu lutym 2007r. płatnik składek zadeklarował składki za odwołującego się w wysokości 0 zł, za marzec 2007r. - 25 zł, za kwiecień do maja 2007r. - po 30 zł za czerwiec 2007r. 0 zł, za od lipca 2007 r. do maja 2008r. - 30 zł. .

W tym okresie minimalna podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu działalności gospodarczej skarżącego wynosiła:

- luty 2007 - 1478,80zł
- od marca 2007r do maja 2007r. - 1597,51 zł,
- od czerwca w 2007r. do sierpnia 2007r. - 1625,48 zł
- od września 2007r. do listopada 2007r. - 1586,60 zł,
- od grudnia 2007r. do lutego 2008r. - 1622,05zł,
- od marca 2008r do kwietnia 2008r. - 1739,90 zł (k. 14 a.u.).

Od początku obowiązywania umowy J. S. nie wykonywał umowy o pracę nakładczą tłumacząc ten fakt okolicznością, iż klienci nie chcieli podpisywać oświadczeń o przedstawieniu im oferty i tym samym nie uzyskiwał wynagrodzenia w wysokości najniższego (zastąpionego od 1 stycznia 2003r. minimalnym) wynagrodzenia za pracę.

W toku postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez organ rentowy Oddział ZUS w B. zwracał się do Oddziału w S. o potwierdzenie prawidłowości zgłoszenia J. S. do ubezpieczeń przez nakładców: E- (...) S. z o.o. wskazując, iż w tym okresie skarżący był zgłoszony do ubezpieczenia zdrowotnego z tytułu prowadzonej działalności gospodarcze.

Na podstawie informacji przekazanych przez ubezpieczonego, złożonych prze niego świadectw pracy oraz wyjaśnień jednostka organu rentowego w B. poinformowała Oddział w S., iż w okresie wykonywania pracy nakładczej skarżący podlegał obowiązkowym ubezpieczeniom z tytułu umowy o pracę.

Pismem z dnia 15 stycznia 2012r. skarżący został poinformowany o wszczęciu postępowania w przedmiocie podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu umowy o pracę nakładczą, zaś pismem z dnia 13 lutego 2012r. – o jego zakończeniu.

W dniu 20 lutego 2012r. organ rentowy wydał zaskarżoną w przedmiotowej sprawie decyzję Nr 97.

Sąd uznał, że odwołanie nie jest zasadne.

Sąd wskazał, że zgodnie z treścią art. 68 ust. 1 pkt 1a ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz.U. z 2009 r., Nr 205, poz. 1585 ze zm.) do zakresu działania Zakładu Ubezpieczeń Społecznych należy, między innymi, realizacja przepisów o ubezpieczeniach społecznych, a w szczególności stwierdzanie i ustalanie obowiązku ubezpieczeń społecznych. Z powyższego wynika, iż ZUS ma prawo stwierdzać obowiązek ubezpieczenia, a co za tym idzie, ustalać i brak takiego obowiązku. Skoro zaś ma takie uprawnienia, niezasadnym jest zarzut skarżącego, iż organ rentowy błędnie zinterpretował treść art. 38 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, wydając decyzję bez podstawy prawnej.

W przedmiotowym postępowaniu kwestią sporną było ustalenie, czy umowa zawarta między nakładczą (...) Sp. z o.o. a wykonawcą J. S. prowadzącym równocześnie pozarolniczą działalność gospodarczą stanowiła ważny tytuł do objęcia go ubezpieczeniem społecznym.

Do dnia 28 lutego 2009 r. zgodnie z treścią art. 9 ust. 2 ustawy osoba spełniająca warunki do objęcia obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi z kilku tytułów, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 2 (wykonująca pracę nakładczą), 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. 7.

W tym okresie, z jednolitej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego wynikało, że osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą i równocześnie wykonująca pracę na podstawie umowy o pracę nakładczą może podlegać ubezpieczeniom społecznym z tytułu tej umowy, jeżeli podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne z tytułu wykonywania pracy nakładczej odpowiada kwocie połowy minimalnego wynagrodzenia za pracę. Jeżeli zaś strony umowy o pracę nakładczą zawierają ją z zamiarem niedotrzymania warunku zapewnienia wykonawcy comiesięcznego wynagrodzenia odpowiadającego przynajmniej połowie pensji minimalnej, to ich świadczenia woli dotknięte są pozornością (vide: wyroki z 9 stycznia 2008 r. III U 73/07 MPP 2008, nr 2, s. 58, i III UK 74/07 Lex nr 376437, z dnia 9 stycznia 2008 r. III UK 75/07 OSNP 2009, nr 3-4, poz. 53 oraz UK 77/07 lex nr 465895, z dnia 5 czerwca 2009 r. I UK 21/09, lex nr 515699).

Z powyższego wynika zatem, że w okresie objętym zaskarżoną decyzją J. S. mógłby podlegać ubezpieczeniom społecznym z tytułu umowy o pracę nakładczą, jeżeli podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne z tytułu tej umowy wynosiłaby w okresie od 1 lutego 2007r. do 31 grudnia 2008r. 468 zł, zaś w okresie od 1 stycznia do 30 kwietnia 2008r. – 563zł. Jest oczywistym, że wykazane za skarżącego przez płatnika podstawy wymiaru składek były znacznie niższe i tym samym nie było możliwe objęcie go ubezpieczeniem społecznym z tytułu wykonywania umowy o pracę nakładczą.

Sąd Okręgowy uznał, że w przedmiotowej sprawie umowa zawarta przez strony jest czynnością prawną pozorną.

Zgodnie z treścią art. 83 § 1 kc nieważne jest oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozorów. Jeżeli oświadczenie takie zostało złożone dla ukrycia innej czynności prawnej, ważność oświadczenia ocenia się według właściwości tej czynności.

Oświadczenie woli jest złożone pozornie, jeśli jest symulowane. Oznacza to, że strony, które dokonują danej czynności prawnej mają w rzeczywistości zamiar wywołać u osób trzecich lub władz publicznych rzeczywiste, prawdziwe przeświadczenie, że ich zamiarem jest wywołanie skutków prawnych, objętych treścią ich oświadczeń woli. Elementem

koniecznym pozornej czynności prawnej jest istniejące między stronami, niedostępne dla innych osób porozumienie co do tego, że oświadczenia woli nie mają wywołać zwykłych skutków prawnych lub co do tego, że zamiar ujawniony w treści symulowanych oświadczeń woli nie istnieje. Kolejną przesłanką uznania czynności za pozorną jest złożenie oświadczenia woli drugiej stronie oraz zgoda drugiej strony czynności prawnej na jej pozorny charakter.

W przedmiotowej sprawie wszystkie przesłanki zaistniały. Odwołujący się zawarł z zainteresowanym umowę o pracę nakładczą pod pozorem świadczenia tej pracy i w celu uniknięcia konieczności opłacania składek z tytułu prowadzonej równocześnie działalności gospodarczej pozarolniczej. Wnioskodawca bowiem, przez cały okres świadczenia tej pracy nadal prowadził pozarolniczą działalność gospodarczą, za którą opłacał jedynie składkę na ubezpieczenie zdrowotne, a dokonał wyboru ubezpieczenia z tytułu wykonywanej pracy nakładczej.

Mając powyższe na uwadze Sąd ustalił, iż zawarcie przez strony umowy o pracę nakładczą zmierzało do umożliwienia skarżącemu wyboru umowy o pracę nakładczą jako tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym i opłacania składki na ubezpieczenie w niższej wysokości niż należna z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej.

Sąd stwierdził, że zawarta przez strony umowa jest nieważna również w rozumieniu art. 58 § 2 kc, gdyż zawarta została wbrew zasadom uczciwego obrotu prawnego. Głównym celem umowy o pracę jest bowiem świadczenie pracy za wynagrodzeniem, zaś uprawnienia związane ze sferą ubezpieczeń społecznych są jedynie jej pochodną. Istota stosunku pracy nakładczej nie może sprowadzić się więc wyłącznie do uzyskania możliwości wyboru ubezpieczenia, traktowanego jako cel pierwszoplanowy, a taka sytuacja miała miejsce w przypadku skarżącego. Tym samym J. S. nie może podlegać ubezpieczeniom społecznym z tytułu zawartej umowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2005 roku II UK 43/05, OSNP 2006/15-16/25 oraz z 14 lipca 2005 roku, II UK 278/04, OSNP 2006/7-8/116).

Mając na uwadze powyższe argumenty Sąd stwierdził, że odwołanie skarżącego nie zasługuje na uwzględnienie a decyzja organu rentowego stwierdzająca, że wnioskodawca w okresie od 1 lutego 2007 r. do 30 kwietnia 2008 r. nie podlega ubezpieczeniom społecznym z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę nakładczą zawartej ze (...) Sp. z o.o. w D. jest prawidłowa.

Mając na uwadze powyższe, na podstawie wyżej cytowanych przepisów oraz treści art. 477<sup>14</sup> § 1 kpc Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wywiódł J. S. zaskarżając wyrok w całości, zarzucając naruszenie :

- art. 83 § 1 kodeksu cywilnego poprzez błędną wykładnię i przyjęcie, że oświadczenia woli stron umowy złożone były dla pozorów co skutkuje jej nieważnością,
- sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego materiału przez wydanie wyroku wbrew temu, że w sprawie nie wystąpił żaden powód który uzasadniałby stanowisko, że strony złożyły oświadczenia woli dla pozorów,
- nie wyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych zmierzających do rozstrzygnięcia sprawy , poprzez nie przeprowadzenie dowodu z przesłuchania zainteresowanego – W. S. na okoliczność zamiaru towarzyszącego zawarciu umowy o pracę nakładczą
- naruszenie zasady kontradiktoryjności procesu i równości stron poprzez doprowadzenie do sytuacji, że tylko strona odwołująca musiała być w procesie aktywna , podczas gdy od ZUS – u, Sąd nie wymagał aktywności,

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę wyroku ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, oraz zasądzenie na rzecz ubezpieczonego kosztów postępowania wg norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie jest zasadna.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia Sądu pierwszej instancji i wyprowadzone na ich podstawie wnioski oraz ocenę prawną. Powoduje to, że nie zachodzi potrzeba szczegółowego ich powtarzania.

W ustalonym stanie faktycznym, słusznie Sąd Okręgowy uznał, że oświadczenie woli wnioskodawcy wyrażone w umowie o pracę nakładczą dotknięte jest pozornością. Powoduje ona nieważność umowy z mocy art. 83 § 1 kodeksu cywilnego. Jak wynika z dokonanych ustaleń, współpraca skarżącego z nakładczą miała polegać na rozpropagowywaniu przesłanych mu materiałów reklamowych w postaci ulotek. Po zaoferowaniu takiej ulotki potencjalnemu klientowi, ten miał podpisywać oświadczenie, iż został poinformowany o ofercie firmy (...). Za każdy potwierdzony w ten sposób kontakt z klientem skarżący otrzymywał wynagrodzenie wysokości 30 zł.

W miesiącu lutym 2007r. płatnik składek zadeklarował składki za odwołującego się w wysokości 0 zł, za marzec 2007r. – 25 zł, za miesiące od kwietnia do maja 2007r. – po 30 zł za czerwiec 2007r. 0 zł, za miesiące od lipca 2007 r. do maja 2008r. – po 30 zł. Oznacza to, że w czasie trwania umowy wnioskodawca nie osiągnął żadnego wynagrodzenia bądź otrzymywał je jedynie w wysokości do 30 zł miesięcznie. Wynagrodzenie to stanowiło podstawę do opłacania składki na ubezpieczenie. W tym samym okresie minimalna podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej wynosiła od 1478,80 zł do 1739,90 zł.

Dla stron zawartej umowy był oczywisty zakres w jakim praca będzie wykonywana. Ubezpieczony z tytułu zawartej umowy o pracę nakładczą od początku nie wykonywał ilości pracy, która zapewniałaby uzyskanie limitu określonego na ilość jednostek pracy nakładczej pozwalającej na uzyskanie choćby 50 % minimalnego wynagrodzenia. Prawidłowe są więc ustalenia, że wnioskodawca od początku był świadomy niewykonania zobowiązania zgodnie z postanowieniami rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 1975r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą (Dz. U. 1976 Nr 3 poz. 19 ze zm. Istotnym elementem umowy o pracę nakładczą, pozwalającym na odróżnienie tej umowy od innych umów o charakterze cywilnoprawnych, jest określenie minimalnej miesięcznej ilości pracy, a tym samym zapewnienie wykonawcy określonego realnego wynagrodzenia, a nie wyłącznie zamiar uniknięcia obowiązku podlegania ubezpieczeniu społecznemu z tytułu działalności gospodarczej i opłacania składek od wielokrotnie wyższej podstawy wymiaru. Głównym celem umowy o pracę jest świadczenie pracy za wynagrodzeniem, zaś uprawnienia związane ze sferą ubezpieczeń społecznych są jedynie jej pochodną. Istota stosunku pracy nakładczej nie może sprowadzić się więc wyłącznie do uzyskania możliwości wyboru ubezpieczenia, traktowanego jako cel pierwszoplanowy, a taka sytuacja miała miejsce w przypadku skarżącego.

W tym stanie rzeczy nie są zasadne zarzuty naruszenia przepisu art. 83 § 1 k.c. Pozorność wyraża się w braku zamiaru wywołania skutków prawnych, jakie związane są z oświadczeniem woli, a zamiarem stron jak to zostało ustalone przez Sąd, nie było wywiązywanie się z obowiązków wynikających z umowy o pracę nakładczą. Wykonywanie umowy o pracę nakładczą w znikomej części jest równoznaczne z niewykonywaniem jej, co prowadzi do stwierdzenia pozorności tej umowy.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z dnia 9 stycznia 2008 r, III UK 75/07 (OSNP 2009/3-4/53), że „wykładnia funkcjonalna i systemowa przepisów prawa pracy i prawa ubezpieczeń społecznych prowadzi do wniosku o doniosłości prawnej tylko takiej umowy o pracę nakładczą, w której strony uzgodniły i realizowały rozmiar wykonanej pracy nakładczej w ilości gwarantującej wynagrodzenie w wysokości co najmniej połowy minimalnego wynagrodzenia za pracę. Pozorna umowa o pracę nakładczą, na podstawie której jej strony nie miały zamiaru i nie realizowały konstrukcyjnych cech (elementów) tego zobowiązania dotyczących rozmiaru wykonywanej pracy w ilości gwarantującej wynagrodzenie w wysokości co najmniej połowy minimalnego wynagrodzenia za pracę, nie stanowi 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, jednolity tekst: Dz. U. z 2007 r Nr 11, poz. 74 ze zm.).

W tym stanie rzeczy chybione są także podniesione w apelacji zarzuty sprzeczności ustaleń sądu z treścią materiału dowodowego jak też nie wyjaśnienia wszystkich okoliczności sprawy. Bezzasadnie skarżący powołuje się na nie przeprowadzenie dowodu z przesłuchania zainteresowanego, bowiem wniosku takiego sam nie zgłosił, a w ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy nie znalazł potrzeby przeprowadzania tego dowodu z urzędu. Wnioskodawca w toku procesu nie wykazał żadnej aktywności dowodowej. W związku z tym, niesprecyzowany bliżej zarzut naruszenia zasady kontryktoryjności procesu także nie może odnieść skutku.

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