

Sygn. akt III AUa 497/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 grudnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie - Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Urszula Iwanowska
Sędziowie:	SSA Barbara Białecka SSO del. Beata Górską (spr.)
Protokolant:	St. sekr. sąd. Katarzyna Kaźmierczak

po rozpoznaniu w dniu 12 grudnia 2013 r. w Szczecinie

sprawy J. R.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

przy udziale zainteresowanego A. L.

o ubezpieczenie społeczne

na skutek apelacji ubezpieczonego

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

z dnia 3 grudnia 2012 r. sygn. akt VII U 797/12

1. oddala apelację,

2. zasądza od J. R. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S. kwotę 120 zł (sto dwadzieścia złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

SSO del. Beata Górską SSA Urszula Iwanowska SSA Barbara Białecka

Sygn. akt III A Ua 497/13

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 02 grudnia 2011 roku nr (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. wyłączył J. R. z obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z tytułu umowy o pracę nakładczą w okresie od 1 lutego 2006 roku do 31 lipca 2006 roku u płatnika A. L.. W uzasadnieniu organ rentowy podniósł, że J. R., zawierając z A. L. umowę o pracę nakładczą, miał na celu jedynie uniknięcie opłacania pełnych składek na ubezpieczenia społeczne. Zamiarem stron nie było natomiast wykonywanie pracy nakładczej przez J. R. na rzecz A. L.. Organ rentowy

wskazał także na fakt wykazywania przez nakładcę w spornym okresie podstaw wymiaru składek na ubezpieczenia niespełniających warunków określonych w §3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 1975 roku w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą poprzez nie uzyskiwanie minimum 50% najniższego wynagrodzenia, gdy praca nakładczą nie jest jedynym źródłem utrzymania. Ponadto organ rentowy stwierdził, że strony umowy faktycznie nie zamierzały realizować obowiązków wynikających z zawartej umowy i miały świadomość tworzenia fikcji w celu uniknięcia opłacania przez ubezpieczonego składek z tytułu prowadzonej przez niego działalności gospodarczej.

W odwołaniu od decyzji J. R. zaskarżył ją w całości i wniósł o jej zmianę. Ubezpieczony zarzucił, że organ rentowy błędnie przyjął, jakoby rozporządzenie Rady Ministrów z 31 grudnia 1975 roku zawierało warunek konieczny do uznania umowy o pracę nakładczą za doniosłą prawnie w postaci otrzymywania wynagrodzenia w wysokości równego co najmniej połowie najniższego wynagrodzenia przewidzianego odrębnymi przepisami. W takiej sytuacji nakładcy przysługuje jedynie prawo rozwiązania takiej umowy bez wypowiedzenia, o ile stan taki trwa przez minimum 3 miesiące i wyłącznie bez uzasadnionych przyczyn, a nadto z wyłącznej winy wykonawcy. Podkreślił, że umowa o pracę nakładczą, w której to wykonawca osiąga przychód niższy niż określony w §3 rozporządzenia jest doniosłą prawnie. Ponadto organ nie wskazał, jakie to jego zdaniem zasady zostały naruszone.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie. W uzasadnieniu wskazał, że J. R. z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej został zgłoszony w okresie od 1 lutego 2006 roku do 31 lipca 2006 roku wyłącznie do ubezpieczenia zdrowotnego. Jednocześnie w tym okresie został zgłoszony do ubezpieczenia emerytalnego i rentowych jako nakładca u płatnika A. L.. Za okres ten płatnik deklarował podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe w wysokości od 28 do 70 zł. Jedynym celem zawarcia umowy o pracę nakładczą w tym okresie było stworzenie pozorów jej wykonywania w celu uniknięcia opłacania składek z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej. Zawarcie umowy o pracę nakładczą nie miało na celu faktycznego wykonywania pracy przez J. R., a jedynie stworzenie pozorów jej wykonywania w celu uniknięcia opłacania składek z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej, które byłyby dużo wyższe. Wskazał także na art. 83 §1 k.c. oraz pozorność zawartej przez strony umowy, jak również na art. 58 §2 k.c. i podkreślił, że umowa o pracę nakładczą, której jedynym celem nie jest świadczenie pracy, ale uzyskanie prawa do wyboru ubezpieczenia z uwagi na niską składkę, jest sprzeczna z zasadami współzycia społecznego.

Postanowieniem z dnia 3 kwietnia 2012 roku Sąd Okręgowy w Szczecinie wezwał do udziału w sprawie w charakterze strony zainteresowanej A. L..

Sąd Okręgowy ustalił i zważył, co następuje:

J. R., urodzony (...) prowadził działalność gospodarczą.

W okresie od 1 lutego 2006 roku do 31 lipca 2006 roku J. R. z tytułu prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej został zgłoszony jedynie do ubezpieczenia zdrowotnego.

W tym samym okresie, jako osoba zatrudniona na podstawie umowy o pracę nakładczą, wykonywaną na rzecz A. L. został zgłoszony do ubezpieczenia emerytalnego i rentowych.

Zadeklarowana podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe oraz chorobowe wyniosła:

1. w lutym, marcu i kwietniu 2006 roku – 28,00 zł.
2. w maju 2006 roku – 52,50 zł,
3. w czerwcu 2006 roku – 70,00 zł,
4. w lipcu 2008 roku – 35,00 zł

Na skutek przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego organ rentowy Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. ustalił, że od dnia 1 czerwca 2003 roku J. R. dokonał zgłoszenia siebie do ubezpieczenia zdrowotnego z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej. Do ubezpieczeń emerytalno-rentowych ubezpieczony zgłaszany był w okresie od 1 listopada 2005 roku do 31 stycznia 2006 roku u płatnika A. K.. Następnie został zgłoszony przez A. L. jako osoba wykonująca pracę nakładczą od 1 lutego 2006 roku do 31 lipca 2006 roku, przez G. S. od dnia 1 sierpnia 2006 roku oraz przez Grupę (...) spółkę z o.o. w O. od 1 marca 2008 roku.

Wezwany do złożenia wyjaśnień i przedłożenia dowodów na okoliczność wykonywania pracy nakładczej w Grupie (...), J. R. wskazał, że nakładca nie zgodził się na udostępnienie informacji o okolicznościach wykonywania pracy i sposobu zawierania umowy.

Pismami z dnia 04 listopada 2011r. organ zawiadomił J. R. i A. L. o możliwości wypowiedzenia się co do zgromadzonych w postępowaniu dowodów na okoliczność nie spełnienia warunków w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą.

Zawiadomieni nie wypowiedzieli się w powyższym przedmiocie .

Decyzją z dnia 2 grudnia 2011 roku nr (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. wyłączył J. R. z obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z tytułu umowy o pracę nakładczą w okresie od 1 listopada 2005 roku do 31 stycznia 2006 roku u płatnika A. K.. Zadeklarowana podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe oraz chorobowe z tytułu tego zatrudnienia wyniosła w listopadzie 2005 roku – 380,03 zł, w grudniu 2005 roku – 264,74 zł, zaś w styczniu 2005 roku – 128,10 zł.

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 11 października 2012 roku odwołanie J. R. od powyższej decyzji oddalono. W postępowaniu sądowym poprzedzającym wydanie tego orzeczenia J. R. nie naprowadzał żadnych wniosków dowodowych, nie stawiał się na termin rozprawy, zaś następnego dnia po jego zakończeniu złożył wniosek o uzasadnienie.

Decyzją z dnia 4 listopada 2011 roku nr (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. wyłączył J. R. z obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z tytułu umowy o pracę nakładczą od 1 sierpnia 2006 roku do 29 lutego 2008 roku u płatnika G. S..

Postępowanie z odwołania J. R. od ww. decyzji jest przedmiotem postępowania w sprawie o sygn. akt: VII U 2369/11.

W przypadku opłacania składek z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe, ubezpieczenie wypadkowe, Fundusz Pracy dla J. R. wynosiłaby za luty 2006r. - 1408,34 zł., za marzec 2006r. wynosiła 1517,17 zł. , za kwiecień i maj 2006r. wynosiła 1517,17 zł., za czerwiec, lipiec 2006r. wynosiła 1518,11 zł. Minimalna deklarowana podstawa wymiaru składki na ubezpieczenie zdrowotne za luty 2006r. wynosiła 1871,73 zł., za marzec 2006r. - 2002,91 zł., za kwiecień i maj 2006r. wynosiła 2002,91 zł., za czerwiec, lipiec 2006r. wynosiła 1904,66 zł.

W ocenie Sądu Okręgowego odwołanie ubezpieczonego nie zasługiwało na uwzględnienie.

W niniejszej sprawie rozważania Sądu I instancji sprowadzały się do zbadania, czy ubezpieczony J. R. w okresie od 1 lutego 2006 roku do 31 lipca 2006 roku spełniał przesłanki do objęcia go ubezpieczeniem społecznym z tytułu zawartej z A. L. umowy o pracę nakładczą, zważywszy na fakt, że w tym samym czasie ubezpieczony prowadził również własną działalność gospodarczą. Odwołujący kwestionował zasadność objęcia go ubezpieczeniem społecznym z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej twierdząc, że w spornym okresie podlegał ubezpieczeniu z tytułu umowy o pracę nakładczą.

Stosownie do treści art. 6 ust. 1 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz.U. z 2009 r., nr 205, poz. 1585) obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowemu podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i

9 powołanej ustawy, zarówno osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami wykonującymi pracę nakładczą (pkt. 2), jak i osoby prowadzące pozarolniczą działalność (pkt 5). Przy czym zgodnie z art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy, za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność uważa się m.in. osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych.

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

Odnosząc się w pierwszej kolejności do okresu, w którym ubezpieczony został wyłączony z obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z tytułu umowy o pracę nakładczą, wskazał, że z treści powołanych wyżej przepisów wynika, iż osoba, co do której zachodzi zbieg podstaw ubezpieczenia społecznego z tytułu świadczenia pracy nakładczej i prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, ma możliwość dokonania wyboru tytułu swego ubezpieczenia. Przy czym, konieczną i jednocześnie wystarczającą przesłanką objęcia ubezpieczeniem społecznym z tytułu świadczenia pracy nakładczej jest rzeczywiste wykonywanie pracy mającej charakter pracy nakładczej.

W przedmiotowej sprawie, ocena charakteru prawnego umowy łączącej ubezpieczonego z A. L. oparła się jedynie o zaskarżoną przez wnioskodawcę decyzję. W decyzji tej zawarto informację o wysokości zadeklarowanej podstawy wymiaru składek za poszczególne miesiące spornego okresu. J. R. ani w swoim odwołaniu ani też w toku postępowania sądowego nie kwestionował zawarcia z zainteresowanym umowy o pracę nakładczą, okresu jej trwania ani też wysokości zadeklarowanych podstaw wymiaru składek.

Rozstrzygając, czy ubezpieczony rzeczywiście świadczył pracę nakładczą w okresie wskazanym zaskarżoną decyzją, Sąd Okręgowy wskazał, że istotne elementy umowy o pracę nakładczą określają przepisy wydanego w oparciu o delegację zawartą w art. 303 §1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 roku Kodeks Pracy (t.j. Dz. U. z 1998 r. nr 21, poz. 94 ze zm.) rozporządzenia Rady Ministrów z 31 grudnia 1975 r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą (Dz.U. z 1976 r. nr 3, poz. 19 ze zm.). Jak podkreśla się w orzecznictwie i literaturze przedmiotu 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. Praca nakładcza wykonywana jest indywidualnie poza siedzibą pracodawcy, a osoba ją wykonująca świadczy pracę na zlecenie nakładcy z materiału przezeń powierzonego, nie mając bezpośredniego kontaktu z osobami, dla których wytwarzane przedmioty są przeznaczone i nie ponosząc ryzyka zbycia tych przedmiotów. Umowa o pracę nakładczą nie jest umową o pracę, gdyż nie wymienia jej art. 2 k.p. jako źródła stosunku pracowniczego, jednakże regulacje powyższego rozporządzenia wielokrotnie odsyłają do przepisów kodeksu pracy i wynikających z nich uprawnień pracowniczych. W związku z powyższym przyjmuje się, iż umowa o pracę nakładczą jest szczególnym rodzajem umowy cywilnoprawnej, jedynie częściowo zbliżonej w swej konstrukcji do umowy o pracę, częściowo natomiast do umów cywilnoprawnych takich jak umowa o dzieło (art. 627 k.c.), bądź umowa o świadczenie usług (art. 750 k.c. w zw. z art. 734 k.c.). W ramach umowy o pracę nakładczą, wykonujący pracę zobowiązuje się wobec nakładcy do osiągnięcia określonych rezultatów. Strony nie określają jednak wyraźnie przedmiotu umowy, zostaje on określony przez nakładcę dopiero w momencie udzielenia indywidualnego zlecenia. Wykonujący pracę nakładczą nie prowadzi samodzielnej działalności gospodarczej, wynik jego pracy przypada nakładcy. Osoba wykonująca pracę nakładczą może w zasadzie pracować w dowolnym miejscu i czasie, zaś ryzyko związane ze świadczeniem pracy nakładczej ponosi - inaczej niż w stosunku pracy - osoba, która podjęła się tej pracy. Nakładca ponosi jednak w pewnym zakresie ryzyko socjalne związane z wykonaniem zleconej pracy. Prawo do wynagrodzenia za pracę nakładczą oraz jego wysokość uzależnione są od konkretnego rezultatu pracy.

Sąd I instancji zwrócił również uwagę, że mimo wielu różnic, praca nakładcza wykazuje szereg podobieństw do pracy świadczonej w prawnym stosunku pracy. Upodobnienie to najdonioślej wyraża się w określeniu minimalnej granicy wynagrodzenia, które strony winne są zastrzec w umowie za wykonanie przewidzianego minimum pracy. Zgodnie z § 3 powołanego rozporządzenia ustalona przez strony umowy o pracę nakładczą minimalna miesięczna ilość pracy, której wykonanie należy do obowiązków wykonawcy powinna być tak ustalona, aby jej wykonanie zapewniało uzyskanie co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia określonego przez Ministra Pracy i Polityki Socjalnej na podstawie art. 77⁴ pkt 1 Kodeksu pracy. Jeżeli praca nakładcza stanowi dla wykonawcy wyłączne lub główne źródło utrzymania, ilość pracy powinna być tak ustalona, aby jej wykonanie zapewniało uzyskanie wynagrodzenia nie mniejszego od najniższego wynagrodzenia.

Ustanowienie umownej gwarancji uzyskiwania dochodów w minimalnej wysokości stanowi warunek konieczny (konstrukcyjny) umowy o pracę nakładczą, odróżniający ją od pozostałych umów cywilnoprawnych - właśnie z uwagi na cel ustawodawcy upodobnienia sytuacji prawnej wykonawców do sytuacji prawnej pracowników.

Wskazany wyżej przepis art. 77⁴ k.p. został skreślony z dniem 1 stycznia 2003 roku na podstawie art. 11 pkt 3 ustawy z dnia 10 października 2002 roku o minimalnym wynagrodzeniu za pracę. Art. 2-5 ww. ustawy określają natomiast sposób obliczania minimalnego wynagrodzenia w każdym kolejnym roku. Zgodnie z ust. 5 art. 2 jeżeli Trójstronna Komisja nie uzgodni w przewidzianym w ust. 3 terminie wysokości minimalnego wynagrodzenia w roku następnym, Rada Ministrów ustala wysokość minimalnego wynagrodzenia w roku następnym wraz z terminem zmiany tej wysokości, w drodze rozporządzenia, w terminie do dnia 15 września każdego roku.

W 2006 roku określenie minimalnego wynagrodzenia za pracę dokonane zostało na podstawie przepisów Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 13 września 2005 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2006 r. (Dz. U. z 2005 r. nr 177, poz. 1469) i wynosiło ono 889,10 złotych. Tym samym 50% stanowiła kwota 444,55 złotych.

W ocenie Sadu Okręgowego w niniejszej sprawie usługi świadczone przez ubezpieczonego na rzecz zainteresowanej spółki nie przynosiły dochodu równoważnego co najmniej połowie minimalnego wynagrodzenia za pracę określonego w powołanych wyżej przepisach. Jak wynika z zawartych w aktach organu rentowego danych ubezpieczonego o podstawach wymiaru składek, z tytułu wykonywania umowy „o pracę nakładczą” zadeklarowano jako podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne wynagrodzenie w kwotach pomiędzy 28,00 a 70,00 zł. Wysokość tych kwot nie odpowiada nawet 4 % kwoty minimalnego wynagrodzenia za pracę.

J. R. kwestionował decyzję organu rentowego podnosząc przede wszystkim argumentację, jakoby umowa o pracę nakładczą przynosząca niższy dochód niż określony §3 rozporządzenia miała moc prawną. Nie wskazywał w swoim odwołaniu na żadne okoliczności, które pozwalałyby na uznanie, że pomimo niezrealizowania powyższego warunku, rzeczywistym zamiarem stron umowy było zrealizowanie jej w sposób odpowiadający m.in. wymaganiom §3 ww. rozporządzenia. Prawidłowo wezwany na rozprawę celem przesłuchania J. R., nie stawiał się, uniemożliwiając tym samym przeprowadzenie przez Sąd dowodu z jego zeznań, a tym samym poczynienie ustaleń odmiennych od tych, które jednoznacznie i logicznie wynikają z treści zgromadzonych w aktach sprawy (zwłaszcza aktach organu rentowego) dokumentów.

Na ich podstawie jedynym logicznym i samo-nasuwającym się wnioskiem co do zamiarów towarzyszących zawarciu umowy o pracę nakładczą było jedynie stworzenie na zewnątrz wrażenia, iż umowa o pracę nakładczą jest faktycznie realizowana. W ocenie Sądu zawarcie przez strony formalnej umowy o pracę nakładczą nie miało na celu rzeczywistej realizacji wynikających z niej zobowiązań. Sam fakt spisania umowy, nazwania jej umową o pracę nakładczą, wypełnienia i złożenia wymaganych dokumentów (m.in. deklaracji rozliczeniowych) oraz opłacenia z tego tytułu składek na ubezpieczenie społeczne nie jest wystarczający do przyjęcia, iż istotnie doszło do zawarcia ważnej umowy o pracę nakładczą.

Zdaniem Sądu I instancji w umowie należy raczej badać zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu, o czym stanowi art. 65 §2 kodeksu cywilnego. W ocenie Sądu umowa o pracę nakładczą, którą zawarł ubezpieczony, miała na celu umożliwienie mu uzyskania drugiego tytułu podlegania ubezpieczeniom i opłacania niższych składek na obowiązkowe ubezpieczenie społeczne, nie zaś te wynikające z prowadzonej jednocześnie działalności gospodarczej. Dodatkowo przemawia za tym fakt zadeklarowania zerowych bądź też rażąco niskich podstaw wymiaru składek z tytułu wykonywania pracy nakładczej, w stosunku do minimalnych podstaw wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej.

W ocenie Sądu Okręgowego, ubezpieczony i A. L., zawierając umowy o pracę nakładczą od początku nie zamierzali dotrzymywać uzyskania przez wykonawcę co najmniej 50% minimalnego wynagrodzenia, i w istocie ich oświadczenia woli należy uznać za dotknięte pozornością. Jednoznacznie przekonuje o tym fakt, że przez cały roczny okres trwania umowy J. R. ani razu nie uzyskał z tytułu przedmiotowej umowy choćby 10% minimalnego wynagrodzenia za pracę.

Zgodnie z treścią art. 83 §1 k.c. nieważne jest oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozor. Jeżeli oświadczenie takie zostało złożone dla ukrycia innej czynności prawnej, ważność oświadczenia ocenia się według właściwości tej czynności. Wskazać przy tej okazji należy, iż pozorność występuje wówczas, gdy strony umowy składając oświadczenia woli nie zamierzają osiągnąć skutków, jakie prawo wiąże z wykonywaniem tej umowy. Uzgodnienie wynagrodzenia odpowiadającego przynajmniej 50% minimalnego wynagrodzenia, przysługującego za wykonanie minimum ustalonej pracy, stanowi istotny element umowy o pracę nakładczą, bez zastrzeżenia którego nie dochodzi do zawarcia umowy tego rodzaju. Oznacza to, iż z pozornością umowy w rozumieniu art. 83 § 1 zdanie 2 k.c. mamy do czynienia wówczas, gdy jej strony z góry, w momencie jej zawarcia, zakładały, iż nie będą realizować tegoż postanowienia, a więc że wykonawca nie będzie wykonywał minimum ustalonej pracy stosownie do postanowień umownych, zaś nakładca – nie będzie wypłacał minimum wynagrodzenia oraz nie będzie korzystać z tej pracy w uzgodnionym w umowie zakresie.

Prawidłowość powyższego rozumowania przyjął także Sąd Najwyższy w wyroku z 3 września 2010 roku wydanym w sprawie I UK 91/10, publ. LEX nr 653668, w którym przyjął m.in. że „pozorna umowa o pracę nakładczą, na podstawie której jej strony nie miały zamiaru i nie realizowały konstrukcyjnych cech (elementów) tego zobowiązania dotyczących rozmiaru wykonywanej pracy w ilości gwarantującej wynagrodzenie w wysokości co najmniej połowy minimalnego wynagrodzenia za pracę, nie stanowi uprawnionego tytułu podlegania obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym osób wykonujących pracę nakładczą (art. 6 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 9 ust. 2 in fine ustawy z 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych)”.

Sąd ten, w wydanym 17 kwietnia 2009 roku wyroku w sprawie I UK 318/08, publ. LEX nr 707859, przyjął również, że wykonywanie przez skarżącego "w ograniczonym zakresie" pracy objętej spornymi umowami nie wyklucza możliwości stwierdzenia ich pozorności. Pozorność czynności prawnej, czyli tzw. czynności prawnej dyssymulowanej, istnieje bowiem wtedy, gdy strony stwarzają pozór dokonania jednej czynności prawnej, podczas gdy w rzeczywistości dokonują innej czynności. Istnieje zatem taka sytuacja, w której element ujawniony stanowi inny typ umowy, niż element ukryty. W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy można zatem przyjąć, że strony pod pozorem umowy o pracę nakładczą zawarły umowę o świadczenie usług (art. 750 k.c. w związku z art. 734 k.c.), z jej konsekwencjami w prawie ubezpieczeń społecznych wynikającymi z przepisu art. 9 ust. 2a ustawy systemowej, zgodnie z którym osoba prowadząca pozarolniczą działalność jednocześnie z wykonywaniem pracy na podstawie umowy o świadczenie usług, z tytułu której podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe jest niższa od obowiązującej tę osobę podstawy wymiaru składek dla osób prowadzących pozarolniczą działalność, podlega obowiązkowi ubezpieczenia z tytułu tej działalności. Z taką też sytuacją mamy do czynienia w przypadku J. R.,

W myśl art. 58 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy. Nieważna jest także czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego. Jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych

nieważnością czynność nie zostałaby dokonana. Zawierając pozorną umowę o pracę nakładczą strony miały na celu obejście bezwzględnie obowiązującej normy prawnej w postaci obowiązku objęcia ubezpieczeniem społecznym osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą. Oznacza to zawarcie przez strony umowy nieważnej także w rozumieniu art. 58 §1 k.c.

Umowy te były również sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, co powoduje ich nieważność również w oparciu o art. 58 §2 k.c. Jedynym celem zawarcia umów było „wyjście” z ubezpieczenia społecznego osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą, a w konsekwencji opłacanie wielokrotnie niższej składki na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne. Zamyśl stron umowy wykonywania umowy o pracę nakładczą w znikomej części, poniżej obowiązującego minimum, po to właśnie, aby w zamian za niską składkę miesięczną uzyskać pełne ubezpieczenie emerytalne i rentowe dla wykonawcy, prowadzi do uznania takiej umowy za sprzeczną z zasadami współzycia społecznego. Również zawieranie umów, które nie pozwalają wykonawcy uzyskiwać dochodów przynoszących minimum połowę minimalnego wynagrodzenia uznać należy za niezgodne z zasadami współzycia społecznego.

Sąd Okręgowy podkreślił, że J. R. – o czym świadczą wydawane przez organ rentowy decyzje, prowadząc równocześnie działalność gospodarczą – zawierał z różnymi podmiotami (A. L., G. S., A. K., Grupą (...)) umowy o pracę nakładczą (co najmniej od lutego 2006 roku). Zważywszy na to, że w żadnej ze spraw toczących się przed tutejszym sądem (VII U 798/12, VII U 2345/12, VII U 2369/12) J. R. nie kwestionował istnienia umów o pracę nakładczą ani też podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe, jak również tego, że równocześnie prowadził on działalność gospodarczą, Sąd orzekający nie znalazł innej przyczyny takiego postępowania niż wspomniana wyżej chęć skorzystania z możliwości uzyskania pełnego ubezpieczenia emerytalnego i rentowych bardzo niskim kosztem, przy równoczesnym braku zamiaru rzeczywistego świadczenia pracy nakładczej na rzecz poszczególnych przedsiębiorców.

Nadto, Sąd Okręgowy uznał, że typowym dla ubezpieczonego postępowaniem jest składanie odwołań od wszystkich decyzji organu rentowego wyłączających go z ubezpieczeń emerytalnego i rentowych z tytułu wykonywania pracy nakładczej na rzecz różnych podmiotów, a następnie brak jakiegokolwiek aktywności w procesie, a nadto niezastosowanie się do wezwań na rozprawę, by następnego dnia po wydaniu przez sąd wyroku złożyć wnioski o jego uzasadnienie. Co przemawia za swoistą taktyką postępowania ubezpieczonego i świadczy o braku przeszkód w prowadzeniu zainicjowanego przez niego procesu.

Sąd Okręgowy wskazał, że zgodnie z treścią przepisu art. 6 kc ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Dowodzenie własnych twierdzeń nie jest więc obowiązkiem strony, a tylko spoczywającym na niej ciężarem procesowym. Nie istnieje zatem żadna możliwość egzekwowania od strony aktywności w sferze dowodowej, sąd nie może nakazać czy zobowiązać do przeprowadzenia dowodu. Tylko od woli strony zależy, jakie dowody sąd będzie prowadził. Przeciwno stronie natomiast - co wynika z art. 6 k.c. - skierują się ujemne następstwa jej pasywnej postawy, fakty nieudowodnione zostaną pominięte i nie wywołają skutków prawnych z nimi związanych, co ostatecznie oznacza przegranie procesu.

Tym samym, skoro ubezpieczony prowadził w spornym okresie działalność gospodarczą, i nie wykazał spełnienia przesłanek podlegania ubezpieczeniu społecznemu z tytułu zawartej umowy o pracę nakładczą, Sąd uznał, że decyzja ZUS – w pełni odpowiada prawu.

O kosztach postępowania orzeczona na podstawie art. 98 kpc w zw. z przepisem art. 98 § 3 k.p.c., przy zastosowaniu stawek określonych w przepisie § 11 ust. 2 w zw. z § 2 ust.1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2002 roku, nr 163, poz. 1349).

Z wyrokiem tym nie zgodził się J. R..

Wniósł o: uchylenie wyroku z dnia 3 grudnia 2012 roku i jego zmianę w ten sposób, że jego odwołanie zostanie uwzględnione w całości. Wyrokowi zarzucił:

1. naruszenie przepisu art. 22 w zw. z art. 24 Konstytucji poprzez uznanie, że ograniczenie w swobodzie działalności gospodarczej może być skutecznie nakładane za pomocą aktu ustawowego rangi podustawowej;
2. naruszenie przepisów Rozporządzenia RM z 31 grudnia 1975 roku w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą poprzez uznanie, że umowa o pracę nakładczą, w której wykonawca otrzymuje wynagrodzenie niższe niż 50% najniższego wynagrodzenia określonego przez Min. PiPS nie jest doniosła prawnie;
3. przyjęcie przez sąd I instancji dorozumianej tezy, że naruszenie przepisów proceduralnych pozostaje bez wpływu na wynik sprawy.

Ponadto wniósł o zwolnienie od kosztów sądowych apelacji.

W uzasadnieniu podał, że zgodnie z art. 22 Konstytucji „ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy”. Rozporządzenie RM nie spełnia tych kryteriów, a zatem nie może być stosowane, albowiem jest to akt prawny rangi podustawowej. Nie jest sporne w literaturze, że ochrona wynagrodzenia za pracę przewidziana art. 24 Konstytucji musi być traktowana łącznie z art. 22.

Zdaniem apelującego wbrew temu, co podnosi sąd I instancji, umowa o pracę nakładczą, na podstawie której wykonawca nie otrzymuje wynagrodzenia w wysokości równej co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia określonego przez Min. PiPS jest doniosła prawnie. Dowodem tego jest bowiem § 6, § 14 i § 15.2 rozporządzenia RM z 31 grudnia 1975 roku w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą. Powyższe twierdzenie znajduje także oparcie w przepisach prawa spółdzielczego. Nie istnieją zatem przepisy, które pozwalałyby na uznanie pracy nakładczej, w której to wykonawca nie osiąga 50% najniższego wynagrodzenia, za nieważną.

W ocenie J. R. art. 65 Konstytucji zapewnia pełną swobodę w zakresie zawierania umów co oznacza, że dla oceny zawartej umowy motywacja jest prawnie obojętna.

Apelujący zwrócił uwagę, że istniejące od lat orzecznictwo ETPC kładzie szczególny nacisk na zachowanie przepisów proceduralnych, albowiem one gwarantują rzetelność wyrokowania. Poza sporem jest, że istotne naruszenie przepisów procesowych nastąpiło na etapie sprawy przed Organem rentowym.

Z wyżej przedstawionych względów w ocenie apelującego apelacja zasługuje na uwzględnienie.

W odpowiedzi na apelację organ rentowy wniósł o :

oddalenie apelacji w całości i zasądzenie na rzecz ZUS O/S. zwrotu kosztów zastępstwa procesowego przed Sądem II instancji, według norm przepisanych.

Zdaniem organu rentowego Sąd I instancji zebrał w pełni i dokonał wszechstronnej oceny materiału dowodowego, prawidłowo ustalił wszystkie okoliczności faktyczne sprawy, wyciągnął na ich podstawie nie budzące zastrzeżeń wnioski nie naruszając prawa materialnego, jak i procesowego.

W ocenie organu rentowego apelacja jest oczywiście bezzasadna, w całości.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja ubezpieczonego okazała się nieuzasadniona. Ponowna analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a także zarzutów podniesionych w apelacji prowadzi zdaniem Sądu Apelacyjnego do wniosku, że zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego, pomimo weryfikacji ustaleń faktycznych i podstawy prawnej rozstrzygnięcia odpowiada prawu.

Orzekając w sprawie Sąd Apelacyjny miał na uwadze, że obecnie sąd odwoławczy nie ogranicza się do kontroli sądu pierwszej instancji, lecz bada ponownie całą sprawę, a kontrolując prawidłowość zaskarżonego orzeczenia, pełni

również funkcję sądu merytorycznego, który może rozpoznać sprawę od początku, uzupełnić materiał dowodowy lub powtórzyć już przeprowadzone dowody, a także poczynić samodzielnie ustalenia na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w I instancji.

W zgodzie z powyższym, dokonując własnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, Sąd Apelacyjny zaaprobował ustalenia Sądu Okręgowego poczynione w tej mierze. Jednocześnie ponowna analiza treści zeznań, jak i dowodów z dokumentów zgromadzonych w sprawie skłania Sąd Odwoławczy do przyjęcia, że brak było podstaw do poczynienia ustaleń odnośnie nawet szczątkowego przystąpienia do wykonywania tzw. umowy o pracę nakładczą. Brak bowiem w sprawie materialnych dowodów potwierdzających świadczenie usług. Nie kwestionując więc faktu podpisania wskazanej umowy o pracę nakładczą, zdaniem Sądu Apelacyjnego, w obliczu całokształtu materiału zaoferowanego przez strony, nie ma podstaw do ustalenia, aby oznaczony w umowie jako wykonawca J. R. faktycznie wykonywał pracę nakładczą, ani też, aby nakładca korzystał z usług wymienionego jako wykonawcy. W szczególności nie można uznać, że wystarczające dla wykazania faktu wykonywania umowy, czy choćby występowania takich intencji w dniu jej zawierania, są dane o podstawie wymiaru składek.

W ocenie Sądu Odwoławczego nie zasługują na walor wiarygodności zeznania J. R. i A. L. . Co prawda, składając wyjaśnienia przed organem rentowym, odwołujący konsekwentnie potwierdza fakt wykonywania pracy nakładczej na rzecz A. L., jak i uzyskiwania z tego tytułu dochodu. Jednak lakoniczność tych wypowiedzi oraz brak materialnego dowodu na ich poparcie, także w aspekcie zasad doświadczenia życiowego oraz logicznego rozumowania, nie pozwala uznać ich za prawdziwe. Dla oceny wskazanych zeznań znaczące jest, że odwołujący – rzekomy wykonawca umowy o pracę nakładczą nie miał pewności co do sposobu przekazywania zapłaty, ani faktycznego sposobu rozliczania się z wykonanej pracy. Podstawowym źródłem utrzymania J. R. pozostawała działalność gospodarcza Ubezpieczony nie czynił żadnych zabiegów celem zmaksymalizowania dochodów z umowy o pracę nakładczą. Obnaża to prawdziwe intencje J. R., jakim była chęć korzystania z tańszych form oskładkowania dochodów.

Nadto odwołujący nie przedstawia żadnych dowodów, które świadczyłyby o wykonaniu, czy choćby przyjęciu pracy do wykonania, choćby w postaci kopii raportów wykonanej pracy.

Przy tak zweryfikowanej podstawie faktycznej rozstrzygnięcia Sąd Apelacyjny akcentuje, że zgodnie z brzmieniem przepisów art. 58 i art. 83 Kodeksu cywilnego oraz prawidłową ich wykładnią, popartą utrwalonym już orzecznictwem Sądu Najwyższego czynność prawna nie może jednocześnie zmierzać do obejścia prawa (art. 58 § 1 k.c.) oraz być dokonana dla pozoru (art. 83 § 1 k.c.). – por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 marca 2009 r., II PK 163/05; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2010 r., I UK 261/09. W sytuacji gdy umowa jest przez strony wykonywana, co do zasady nie może być mowy o pozorności, co jednak nie wyklucza możliwości badania, czy zawarcie umowy nie zmierzało do obejścia prawa (wyrok Sadu Najwyższego z dnia 14 marca 2001 r., II UKN 258/00).

W stanie faktycznym tej sprawy, zdaniem Sądu Apelacyjnego wyraźnie umowa o pracę nakładczą nie była wykonywana w jakimkolwiek zakresie, a strony poprzez podpisanie dokumentu umowy złożyły sobie oświadczenia woli jedynie dla pozoru, godząc się na to, że owa pozorna czynność wywoła jedynie skutek w zakresie podstaw ubezpieczenia oznaczonego w umowie o pracę nakładczą jako wykonawca. Sąd Apelacyjny nie miał wątpliwości, że intencją towarzyszącą zawieraniu umowy o pracę nakładczą było podleganie ubezpieczeniom społecznym z tytułu umowy zawartej z A. L., a nie prowadzonej działalności gospodarczej. Wyraźnie przyjmujący rolę pracodawcy A. L. nie potrzebował pracy J. R.. Nie wykazano żadnych realnych powodów takiego zatrudnienia, albowiem praca zdefiniowana w umowie o pracę nakładczą nie była rzeczywiście wykonywana, czemu zresztą nie zaprzeczał sam ubezpieczony. Nie wykazano żadnych materialnych dowodów świadczonej pracy, w szczególności dowodów uzyskanego wynagrodzenia, ani odbiorców rzekomych kompletów reklamowych. Stwierdzenie zatrudnienia na podstawie stosunku pracy nakładczej wymaga zaś jednoznacznych ustaleń, że zostały spełnione warunki podjęcia takiego zatrudnienia oraz że miało miejsce wykonywanie obowiązków w sposób charakterystyczny dla tego stosunku. Samo złożenie podpisów na druku zatytułowanym „umowa o pracę nakładczą ” wobec braku jakiegokolwiek dokumentacji potwierdzającej wykonanie umówionej ilości tej pracy, nie może skutkować aprobatą twierdzenia, że doszło do rzeczywistego nawiązania i wykonywania tego stosunku prawnego. Nawiązując stosunek pracy nakładczej

strony umowy muszą mieć zamiar wywiązania się z przyjętych przez siebie zobowiązań i zobowiązania te realizować w ramach zawartej umowy. Podleganie tytułowi ubezpieczenia społecznego jest uzależnione nie tyle samym zawarciem umowy o pracę nakładczą, a nawet zgłoszeniem do ubezpieczenia oraz opłacaniem z tego tytułu składek ubezpieczeniowych, ale posiadaniem statusu osoby fizycznej faktycznie świadczącej umówioną pracę. Zawarcie umowy o pracę nakładczą nie stwarza zatem podstawy do przyznania świadczeń z ubezpieczenia społecznego, jeżeli strony zakładały, że świadczenie pracy jest niepotrzebne, a tak należało przyjąć w niniejszej sprawie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.10.2005 r., I UK 57/05, OSNP 2006, nr 17-18, poz. 282). Strony ustaliły treść umowy o pracę nakładczą stosownie do brzmienia obowiązujących przepisów, jednakże zawarły ją z zamiarem niedotrzymania tego warunku, co oznacza, że w istocie ich oświadczenia woli dotknięte są pozornością.

Umowa o pracę nakładczą poddana pod rozagę Sądu nie miała stanowić głównego źródła dochodu zatrudnionego, który osiągał w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą. Za jedyny faktyczny i wymierny zysk J. R. osiągnany w związku z zawartą umową o pracę nakładczą należy uznać wartość o jaką zmniejszyły się należności składkowe z tytułu obowiązkowych ubezpieczeń społecznych, co wyraźnie nie stanowi realizacji celów i funkcji umowy o świadczenie pracy nakładczej.

W zgodzie z powyższym w sprawie należy przyjąć, iż umowa o pracę nakładczą zawarta pomiędzy J. R. a A. L. jest nieważna z przyczyn określonych w art. 83 k.c. W niniejszej sprawie celem zawarcia umowy o pracę nakładczą między wymienionymi było bowiem nie tyle zapotrzebowanie na konkretne usługi po stronie nakładcy i rzeczywiste ich świadczenie przez zatrudnionego, co uniknięcie opłacania składek na ubezpieczenia społeczne według zasad dotyczących osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą. Ustalona w pisemnej umowie ilość minimalnej miesięcznie wykonanej pracy nie była faktycznie wykonywana w jakimkolwiek zakresie. Jeśli zatem strony umowy o pracę nakładczą zawarły ją z zamiarem niedotrzymania warunku wykonywania minimalnej miesięcznej ilości pracy, a tym samym wynagrodzenia wykonawcy, to w istocie ich oświadczenia woli dotknięte są pozornością.

Towarzysząca wymienionym przy zawarciu umowy o pracę nakładczą wola uiszczenia niższych składek ubezpieczeniowych oraz świadomość nie wykonania pracy umówionej – nie mają nic wspólnego z realizacją celów i funkcji umowy o pracę nakładczą, umowy o pracę w rozumieniu Kodeksu pracy, ani też realizacją zasad prowadzenia działalności gospodarczej.

W kontekście powyższego Sąd Apelacyjny nie miał wątpliwości, że ocena ważności przedmiotowej umowy o pracę nakładczą – dokonana w świetle przepisów 83 § 1 k.c. przesądza o jej nieważności. Tym samym w stanie faktycznym sprawy nie było podstaw do oceny ważności umów o pracę nakładczą w oparciu o przepis art. 58 k.c. czy 22 Konstytucji.

Ostatecznie Sąd Apelacyjny zważył, że J. R. nie podlega ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu i chorobowemu w okresach objętych zaskarżoną decyzją w związku z wykonywaniem pracy nakładczej, albowiem rzeczony czynności prawne są nieważne.

Powyższe ustalenia i rozważania prawne czynią zarzuty apelacji bezzasadnymi. Rozstrzygnięcie Sądu pierwszej instancji odpowiada prawu, dlatego Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. apelację oddalił.

Na podstawie art. 108 § 1 k. p. c., przy zastosowaniu zasady wyrażonej w art. 98 k. p. c., Sąd Apelacyjny orzekł również o kosztach zastępstwa procesowego za drugą instancję. Zgodnie z powołaną zasadą odpowiedzialności za wynik – art. 98 § 1 k.p.c. – strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony, (koszty procesu). Zgodnie ze zgłoszonym wnioskiem przez organ rentowy, Sąd zasądził od strony przegrywającej, tj. ubezpieczonego na rzecz organu rentowego – Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S. koszty zastępstwa procesowego w stawce ustalonej na podstawie regulacji rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu, (Dz. U z 2002 r., nr 163, poz. 1349 ze zm.).

del. SSO Beata Górska SSA Urszula Iwanowska SSA Barbara Białecka