

Sygn. akt: III AUa 764/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 lutego 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodnicząca: SSA Anna Szczepaniak-Cicha (spr.)

Sędziowie: SSA Jacek Zajączkowski

del. SSO Sylwestra Przybysz

Protokolant: stażysta Paulina Działońska

po rozpoznaniu w dniu 6 lutego 2013 r. w Łodzi

sprawy **K. J. przy udziale zainteresowanego (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych I Oddziałowi w P.**

o podleganie ubezpieczeniu społecznemu,

na skutek apelacji K. J.

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w Kaliszu z dnia 14 lutego 2012 r., sygn. akt V U 1212/11;

1. **prostuje oczywistą niedokładność zawartą w komparycji zaskarżonego wyroku w ten sposób, iż po słowie (...) wpisuje słowa „przy udziale zainteresowanego (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P.”;**

2. **oddala apelację.**

Sygn. akt III AUa 764/12

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 3 września 2010 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. stwierdził, że K. J. w okresie od 1 września 2007 roku do 9 marca 2009 roku nie podlega ubezpieczeniom społecznym z tytułu wykonywania pracy nakładczej w (...) Spółce z o.o. w P..

W odwołaniu od tej decyzji K. J. wniosła o jej zmianę i ustalenie, że w spornym okresie podlegała ubezpieczeniom społecznym z tytułu zawartej umowy o pracę nakładczą. Spółka jako zainteresowana nie zajęła stanowiska w sprawie. Organ rentowy domagał się oddalenia odwołania.

Sąd Okręgowy w Kaliszu wyrokiem z dnia 14 lutego 2012 roku oddalił odwołanie K. J. oraz orzekł o kosztach procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że odwołująca w okresie objętym zaskarżoną decyzją prowadziła działalność gospodarczą w zakresie sprzedaży detalicznej wyrobów tekstylnych, odzieży i obuwia na straganach i targowiskach. Z tego tytułu dokonała zgłoszenia do ubezpieczenia zdrowotnego.

W dniu 1 września 2006 roku K. J. zawarła umowę o pracę nakładczą na rzecz (...) Spółki z o.o. w P. i w związku z tą umową zgłoszona została do ubezpieczeń społecznych. Praca odwołującej polegać miała na badaniu rynku i opinii publicznej, a w szczególności na ankietowaniu i sporządzaniu ankiet. Zobowiązała się wykonać co najmniej 5 ankiet, za każdą przysługiwało wynagrodzenie w kwocie 8 zł. Z tytułu tej pracy K. J. zgłoszona została do ubezpieczeń społecznych z podstawą wymiaru w kwocie 40 zł miesięcznie, poza styczniem 2009 roku, kiedy to podstawa wyniosła 0 zł oraz marcem 2009 roku, kiedy podstawa wyniosła 16 zł. Sąd ustalił, że odwołująca sama decydowała o czasie, miejscu i przebiegu umówionych czynności. Nadto Sąd Okręgowy ustalił, że K. J. zawarła umowę ubezpieczenia na życie w firmie (...), a umowa ta została zawarta przez Spółkę (...).

Jak wynika z danych Urzędu Skarbowego w K. skarżąca z tytułu pracy nakładczej wykazała przychód wynoszący: w roku 2007 - 160 zł rocznie, w roku 2008 - 480 zł rocznie, w roku 2009 - 56 zł rocznie. Natomiast z tytułu działalności gospodarczej odwołująca wykazała przychód: w 2007 roku - 17.420 zł rocznie, w 2008 roku - 13.365 zł rocznie, w 2009 roku - 13.025 zł rocznie.

Sąd Okręgowy ustalił, że powodem zawarcia umowy o pracę nakładczą pomiędzy odwołującą i zainteresowanym była wyłącznie chęć skorzystania z możliwości opłacania niższych składek i osiągnięcia korzyści finansowych z tego tytułu, a tym, samym zwiększenie zysku z działalności gospodarczej. Sąd nie dał przy tym wiary gołosłownym zeznaniom K. J., że wykonując pracę nakładczą osiągała z tego tytułu przychód rzędu 1.000 zł miesięcznie i więcej.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy stwierdził, że odwołanie jest niezasadne i jako takie podlega oddaleniu, gdyż odwołująca nie spełniła warunku do objęcia ubezpieczeniami społecznymi z tytułu zawartej umowy o pracę nakładczą w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. Nr 137, poz. 887 ze zm.). Sąd powołał się na utrwalone zapatrywania judykatury i podniósł, że sytuacja, w której odwołująca dąży do uzyskania ochrony prawa ubezpieczeń społecznych od przychodów z umowy o pracę nakładczą w wysokości rzędu 40 zł miesięcznie, podczas gdy najniższa podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne z prowadzonej działalności gospodarczej w tym czasie kształtowała się w wysokości kilkanaście razy wyższej, narusza zasady współzycia społecznego. Cel zawarcia umowy o pracę nakładczą w postaci osiągnięcia świadczeń z ubezpieczenia społecznego nie jest sprzeczny z ustawą, ale nie może to oznaczać akceptacji dla nagannych i nieobojętnych społecznie zachowań oraz korzystania ze swoich praw w sposób sprzeczny z zasadami współzycia społecznego. Takie umowy są nieważne w świetle art. 58 § 2 k.c., jako sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, nie wywołują więc żadnych skutków w prawie ubezpieczeń społecznych i nie mogą stanowić uprawnionego tytułu do podlegania ubezpieczeniom społecznym. Nadto zgodnie z § 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 1975 roku w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą, strony powinny w umowie określić miesięczną ilość pracy, której wykonanie należy do obowiązków wykonawcy, a minimalna ilość pracy powinna być tak ustalona, aby jej wykonanie zapewniło uzyskanie co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia. Taka umowa o pracę nakładczą, w wyniku której wykonawca nie osiąga owego minimum, jest umową pozorną i nie może stanowić podstawy do objęcia korzystniejszym ubezpieczeniem. Z powyższych względów Sąd Okręgowy odwołanie oddalił na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c.

Wyrok ten zaskarżyła apelacją w całości K. J. wnosząc o jego zmianę i ustalenie, że w spornym okresie podlegała ubezpieczeniom społecznym z tytułu umowy o pracę nakładczą, jak też o zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego.

W uzasadnieniu apelacji zarzuciła, że Sąd Okręgowy wskazał zarówno na pozorność umowy o pracę nakładczą, jak i na obejście prawa, co się wzajemnie wyklucza. Skoro ubezpieczona wykonywała tę umowę, to nie można uznać, że umowa o pracę nakładczą była pozorna. Nie można też mówić o obejściu prawa, gdyż nie jest obejściem dokonanie czynności prawnej w celu osiągnięcia skutków, jakie ustawa wiąże z tą czynnością prawną. Zdaniem apelującej wyrok jest dotknięty głównie tą wadą, że nie wskazuje przepisu prawa materialnego, którego obejście miałyby dotyczyć, ale jedynie to, że rozsądny i konsekwentny ustawodawca zakazałby przedmiotowego postępowania.

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

Apelacja podlega oddaleniu jako bezzasadna.

Kluczowe znaczenie dla rozpoznania sporu ma przepis art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (tj. Dz.U. z 2009r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.), w wersji obowiązującej do końca lutego 2009 roku, dający osobom prowadzącym działalność gospodarczą możliwość zmiany tytułu ubezpieczenia, w tym także w przypadku umowy o pracę nakładczą, bez względu na wysokość podstawy wymiaru składek. Przepis ten spowodował latach 2005-2008 lawinowe zawieranie przez przedsiębiorców umów o pracę nakładczą dla pozoru, w celu unikania opłacania składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej. Najczęściej chodziło o umowy, w których wykonawcy zobowiązywali się do kolportażu materiałów reklamowych lub czynności ankieterskich. Szereg takich spraw trafiło na wokandy sądów powszechnych i Sądu Najwyższego, ze skutkiem stwierdzenia pozornego charakteru takich umów (zob. wyrok SN z dnia 9 stycznia 2008r., III UK 75/07, OSNP 2009/3-4/53, wyrok SN z dnia 9 stycznia 2008r., III UK 73/07, M.P.P. 2008/2/58, wyrok S.A. w Białymstoku z dnia 10 marca 2009r., III AUa 60/09, OSAB 2010/1/45, wyrok SN z dnia 3 września 2010r., I UK 91/10, LEX nr 653668, postanowienie SN z dnia 20 stycznia 2010r., II UK 264/09, opubl. Legalis). Ustawodawca dostrzegł problem nadużyć na tle omawianej regulacji i z dniem 1 marca 2009 roku dodał do ustawy systemowej przepis art. 9 ust. 2b (Dz.U. Nr 8, poz. 38), zgodnie z którym osoba wykonująca pracę nakładczą i jednocześnie prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym z tytułu tej właśnie działalności, jeżeli z tytułu wykonywania pracy nakładczej podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia jest niższa od obowiązującej tę osobę najniższej podstawy wymiaru składek dla osób prowadzących pozarolniczą działalność.

Spór w niniejszej sprawie dotyczy ważności umowy zawartej pomiędzy płatnikiem składek (...) Spółką z o.o. w P. a odwołującą K. J. i sprowadza się do stwierdzenia, czy strony, jak wywiódł ZUS w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji, zawarły w 2007 roku umowę o pracę nakładczą, która cechuje się pozornością oświadczeń woli, a więc jako nieważna nie rodzi obowiązku ubezpieczenia społecznego. Przede wszystkim zważyć należy, że już sam charakter pracy polegającej na czynnościach ankieterskich wskazuje, że pod pozorem umowy o pracę nakładczą strony zawarły w istocie umowę o świadczenie usług (art. 750 k.c. w zw. z art. 734 k.c.) o innych konsekwencjach w prawie ubezpieczeń społecznych. W umowie tej K. J. zobowiązała się do wykonania minimum 5, maksimum 200 ankiet miesięcznie, przy cenie jednostkowej 8 zł brutto za ankietę, w praktyce sporządzała około 5 ankiet, a więc ilość znikomą. O ilości ankiet świadczy przyznawane wynagrodzenie. Opisana sytuacja utrzymywała się do marca 2009 roku. W tym stanie rzeczy nie sposób przyjąć, że odwołująca zawarła umowę o pracę nakładczą, by świadczyć tę pracę i osiągać z niej wymierny dochód, skoro uzyskiwany przez nią przychód oscylował wokół sumy 40 złotych miesięcznie i taka właśnie kwota stanowiła podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne. Zebrany w sprawie materiał dowodowy i poczynione na jego podstawie ustalenia faktyczne prowadzą do wniosku, że zakwestionowana przez organ rentowy umowa o pracę nakładczą została zawarta dla pozoru, jedynie celem umożliwienia przedsiębiorcy uzyskania drugiego tytułu do ubezpieczeń społecznych, zaś zainteresowanej spółce, co najmniej celem umożliwienia odliczania wynagrodzeń od przychodów firmy - i jako taka z mocy art. 83 § 1 k.c. w z art. 300 k.p. jest nieważna. Odwołująca przyznała zresztą, iż rzeczywistym celem zawarcia tej umowy była chęć uniknięcia opłacania wyższych składek z tytułu działalności gospodarczej.

Choć Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku odwołał się do wielu podstaw materialnoprawnych i subsumpcja nie jest do końca jasna - co apelująca zarzuca wywodząc, że nie wiadomo jaka konstrukcja prawna legła u podstaw rozstrzygnięcia - to jednak rozstrzygnięcie poddaje się kontroli, a nadto sąd drugiej instancji nie jest związany ani zarzutami naruszenia prawa materialnego, ani też dokonaną przez sąd a quo kwalifikacją materialnoprawną rozstrzygnięcia. Z pewnością analizując zapisy w przedmiotowej umowie o pracę nakładczą odwołać się należy, co Sąd Okręgowy uczynił, do § 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 1975 roku w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą (Dz.U. z 1976r., Nr 3, poz. 19 ze zm.). Według tej regulacji minimalna ilość pracy powinna być tak ustalona, aby jej wykonanie zapewniało wykonawcy uzyskanie

co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia określonego przez MPiPS na podstawie art. 77<sup>(4)</sup> pkt 1 k.p., tj. 380 zł miesięcznie - art. 25 ustawy z dnia 10 października 2002 roku o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. Nr 200, poz. 1679 ze zm.). Słuszny jest w tym aspekcie wniosek Sądu pierwszej instancji, że strony badanej czynności prawnej złożyły swe oświadczenia woli dla pozorów. Składając te oświadczenia nie miały zamiaru osiągnięcia skutku wynikającego z umowy, skoro przez blisko dwa lata obowiązywania umowy nie realizowały konstrukcyjnych cech tego zobowiązania przez zlecenie i wykonywanie pracy, której obiektywna wartość gwarantowała wynagrodzenie w wysokości co najmniej połowy najniższego wynagrodzenia za pracę. Istotą stosunku pracy nakładczej, który rodził w okresie spornym podleganie ubezpieczeniom społecznym z wyboru, było świadczenie minimalnej miesięcznej pracy za realnym wynagrodzeniem o określonym pułapie, a nie wyłącznie zamiar uniknięcia obowiązku ubezpieczenia społecznego z tytułu prowadzenia przez wykonawcę własnej działalności gospodarczej i opłacania wyższej składki. Z materiału dowodowego dostatecznie jasno wynika, że tylko taki zamiar przyświecał stronom przedmiotowej umowy o pracę nakładczą. Chodziło o instrumentalne wykorzystanie umowy o uporzonych warunkach (sporządzenie 200 sztuk ankiet) w celu uniknięcia wyższej składki od rzeczywistej podstawy ubezpieczenia, wynikającej z pozarolniczej działalności gospodarczej. W tym sensie „szczętkowa” realizacja zawartej umowy (5 sztuk, co dawało wynagrodzenie 40 złotych, nie zaś 380 złotych miesięcznie) nie opierała się na zasadzie wzajemności uzgodnionych świadczeń, a zatem zawarcie formalnej umowy o pracę nakładczą było skierowane wyłącznie na skorzystanie z możliwości wyboru korzystniejszego ubezpieczenia, pod pozorem rzeczywistego świadczenia pracy chałupniczej o określonym rozmiarze oraz w celu wywołania mylnego przekonania osób trzecich, w tym organu rentowego, że strony zawarły umowę ważną. Nadto w judykaturze utrwalony jest pogląd, który Sąd Apelacyjny podziela, że 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% najniższego wynagrodzenia (por. wyrok SN z dnia 9 stycznia 2008r., III UK 75/07, OSNP 2009/3-4/53, postanowienie SN z dnia 28 lutego 2012r., I UK 363/11, LEX nr 1215123, wyrok SN z dnia 18 kwietnia 2012r., II UK 182/11, M.P.Pr. 2012 Nr 8 str. 437-439).

Sumując, przyjęcie, że oświadczenia woli stron zostały złożone dla pozorów oznacza, że czynność ta jest dotknięta nieważnością - art. 83 § 1 k.c. Sąd pierwszej instancji dochodząc do tego wniosku zbyt wcześnie już dokonywał oceny przedmiotowej umowy na gruncie art. 58 § 1 k.c. Skutek umowy o pracę nakładczą, w postaci wyboru ubezpieczenia, nie był przez prawo zakazany. Można natomiast uznać, że Sąd pierwszej instancji, że nawet gdyby umowa nie była pozorna, to i tak należałoby ją ocenić jako nieważną ze względu na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego - art. 58 § 2 k.c. Zmierając do objęcia wykonawcy pozornej umowy o pracę nakładczą nieuprawnionym tytułem ubezpieczenia społecznego, strony popadają w sprzeczność z zasadą solidaryzmu ubezpieczeń społecznych, zasadą ochrony interesów i niepokrzywdzenia innych ubezpieczonych, zasadą nieuprawnionego nieuszcupiania środków funduszu ubezpieczeń społecznych oraz zasadą uczciwego obrotu prawnego. Wypłata świadczeń z poszczególnych ubezpieczeń następuje z uiszczanych składek, zgodnie z zasadą solidarności ubezpieczonych. Elementy składające się na stosunek ubezpieczenia (składka ubezpieczeniowa oraz ochrona ubezpieczeniowa) nie mają charakteru wzajemnego, bowiem zasada ekwiwalentności świadczeń jest w tym przypadku modyfikowana przez zasadę solidarności społecznej. Innymi słowy, składka w ubezpieczeniach społecznych jest wprawdzie osobistym wkładem ubezpieczonego, ale z przeznaczeniem na tworzenie ogólnego funduszu ubezpieczeniowego, z którego prawo do świadczeń czerpią ci ubezpieczeni, w stosunku do których ziści się określone ryzyko. Zaniżanie bieżących składek na ubezpieczenia społeczne godzi więc w zasadę solidarności ubezpieczonych.

W tym stanie rzecz Sąd drugiej instancji nie znalazł podstaw do uwzględnienia apelacji, która uległa oddaleniu z mocy art. 385 k.p.c.

Jednocześnie na podstawie art. 350 § 1 i 3 k.p.c. Sąd Apelacyjny sprostował oczywistą niedokładność zawartą w komparacji zaskarżonego wyroku przez dopisanie, iż sprawa toczyła się przy udziale zainteresowanego (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P., gdyż zapis ten Sąd Okręgowy pomiął, choć wezwał tę Spółkę do udziału w sprawie w charakterze zainteresowanego i prowadził sprawę z jej udziałem. Prawidłowe oznaczenie stron procesu w zaskarżonym orzeczeniu Sąd Apelacyjny uznał za konieczne dokonując z urzędu sprostowania wyroku Sądu pierwszej instancji.