

Sygn. akt III AUa 198/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 października 2013 r.

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

w składzie:

Przewodniczący	SSA Ewa Piotrowska (spr.)
Sędziowie	SSA Jolanta Ansion SSA Maria Małek - Bujak
Protokolant	Sebastian Adamczyk

po rozpoznaniu w dniu 22 października 2013 r. w Katowicach

sprawy z odwołania P. Z. (P. Z. )

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w K.

przy udziale zainteresowanej A. C.

o podleganie ubezpieczeniom społecznym z tytułu umowy o pracę nakładczą

na skutek apelacji ubezpieczonego P. Z.

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w Gliwicach Ośrodka Zamiejscowego w Rybniku

z dnia 5 września 2012 r. sygn. akt IX U 1103/12

**oddala apelację.**

/-/ SSA J. Ansion /-/ SSA E. Piotrowska /-/ SSA M. Małek-Bujak

Sędzia Przewodnicząca Sędzia

Sygn. akt III AUa 198/13

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 5 września 2012 roku Sąd Okręgowy - Sąd Pracy

i Ubezpieczeń Społecznych w Gliwicach Ośrodek Zamiejscowy w Rybniku oddalił odwołanie ubezpieczonego P. Z. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w K. z dnia 13 grudnia 2011 roku, stwierdzającej, że ubezpieczony nie podlega ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu z tytułu

zatrudnienia na podstawie umowy o pracę nakładczą zawartej z płatnikiem składek zainteresowaną A. C. ( (...)) w okresie od dnia 1 maja 2008 roku do dnia 31 marca 2009 roku.

Sąd I instancji ustalił, że ubezpieczony od 2004 roku prowadzi własną działalność gospodarczą w zakresie handlu - sklepu meblowego, z której w latach 2008 - 2009 uzyskiwał dochody miesięczne w granicach 3.000,00 zł.

W dniu 1 maja 2008 roku ubezpieczony zawarł z zainteresowaną A. C. umowę o pracę nakładczą na okres 24 miesięcy, z możliwością rozwiązania jej przez każdą ze stron z zachowaniem miesięcznego okresu wypowiedzenia

Przedmiotem tej umowy miała być praca polegająca na rozpowszechnianiu informacji promocyjnych dostarczanych przez nakładcę poprzez faktycznie rozcinanie, kopertowanie i adresowanie materiałów reklamowych dostarczanych przez firmę zainteresowanej. W § 2 ust. 1 umowy ustalono, że wykonawca wykonywać będzie pracę z zastosowaniem maksymalnych limitów określonych na ilość jednostek pracy nakładczej pozwalających na uzyskanie najniższego wynagrodzenia określonego przez Ministra Pracy i Polityki Socjalnej na podstawie art. 77<sup>4</sup> pkt 1 k.p., przy ustalonej w § 9 ust. 1 umowy stawce jednostkowej 15,00 zł, nie mniej jednak niż 10,00 zł.

Ubezpieczony faktycznie w okresie spornym wykonywał pracę w nieznacznym zakresie, za wynagrodzeniem miesięcznym od 15,- do 60,- zł, w tym okresie został zgłoszony do ubezpieczeń społecznych z tytułu wykonywania pracy nakładczej, natomiast z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej dokonał zgłoszenia wyłącznie do ubezpieczenia zdrowotnego.

W oparciu o dokonane ustalenia Sąd I instancji, mając na względzie art. 6 ust. 1 pkt 2 i 5, art. 11 ust. 2 oraz art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych i § 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 1975r.

w sprawie uprawnienia pracowniczego osób wykonujących pracę nakładczą uznał, że minimalna ilość pracy powinna być tak ustalona, aby jej wykonanie zapewniało co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia określonego przez Ministra Pracy i Polityki Socjalnej, a niespełnienie tego warunku przez ubezpieczonego nie pozwalało na skorzystanie z możliwości wyboru rodzaju ubezpieczenia.

Sąd I instancji uznał, że okoliczności przedmiotowej sprawy przemawiają za przyjęciem, iż umowa o pracę nakładczą zawarta pomiędzy ubezpieczonym a zainteresowaną była umową pozorną w rozumieniu art. 83 § 1 k.c., zawarcie tej umowy nie miało bowiem w istocie na celu realizacji jej zobowiązań (gdyż ubezpieczony wykonywał pracę w nieznacznym zakresie, o czym świadczą uzyskane przez niego kwoty wynagrodzeń), a miało na celu wyłącznie uzyskanie możliwości wyboru tytułu ubezpieczenia i w konsekwencji opłacanie z tego tytułu niższej, wręcz symbolicznej składki na to ubezpieczenie. Wykonywanie przez ubezpieczonego pracy w symbolicznej ilości miało również na celu uwiarygodnienie na zewnątrz, wobec osób trzecich, w tym wobec organu rentowego, pozoru wykonywania tej umowy.

Skoro umowa o pracę nakładczą zawarta pomiędzy ubezpieczonym a zainteresowaną była pozorna, to w świetle art. 83 § 1 k.c. jest ona nieważna i nie może stanowić uprawnionego tytułu do podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym.

Apelację od wyroku wniósł ubezpieczony.

Zaskarżając w całości wyrok Sądu I instancji zarzucił temu wyrokowi naruszenie przepisu art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez przyjęcie, że nie podlega on ubezpieczeniom społecznym z tytułu wykonywanej pracy nakładczej i dowolne ustalenie stanu faktycznego, w szczególności,

że odwołujący nie wykonywał pracy nakładczej na podstawie zawartej umowy o pracę nakładczą, że umowa została zawarta dla pozorów a także, iż celem stron było uniknięcie obowiązku opłacania składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu prowadzonej przez odwołującego działalności gospodarczej.

W oparciu o podniesione zarzuty wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i ustalenie, że podlegał on ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym z tytułu wykonywania pracy nakładczej w spornym okresie.

W uzasadnieniu apelacji skarżący odwołał się do zasady swobody umów i wynikającego z tej zasady prawa do kształtowania stosunków prawnych wedle woli stron oraz wywodził, że na tej podstawie miał on prawo dobrowolnie na swój wniosek wybrać tytuł ubezpieczenia. Ponadto podniósł, że z powołanych przez Sąd przepisów rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 1975 roku nie wynika obowiązek zawierania umów o pracę nakładczą, w których pracownik musi uzyskać co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia, a co jego zdaniem potwierdza pismo Członka Zarządu Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Pana I. F..

Skarżący podniósł także, że nowelizacja ustawy systemu ubezpieczeń społecznych od 1 marca 2009 roku ustaliła taką samą podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne z tytułu wykonywanej pracy nakładczej jak i osób prowadzących działalność gospodarczą, stąd przed tą datą brak minimalnej podstawy wymiaru składek dla osób zatrudnionych na pracę nakładczą był zgodny z prawem.

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

Apelacja ubezpieczonego podlega oddaleniu.

Stan faktyczny sprawy jest ustalony starannie i niesporny między stronami, natomiast kwestią sporną jest, czy umowa o pracę nakładczą zawarta pomiędzy ubezpieczonym a płatnikiem składek rodzi obowiązek podlegania ubezpieczeniom emerytalnym i rentowym jak to przewiduje przepis art. 6 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych i w związku z czym, czy ubezpieczony prowadzący jednocześnie pozarolniczą działalność gospodarczą posiadał prawo wyboru tytułu ubezpieczenia jak to przewiduje przepis art. 9 ust. 2 tej ustawy.

W tym zakresie Sąd Apelacyjny w całości podziela ustalenia oraz stanowisko zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia, a to wobec trafności ustaleń oraz oceny dokonanych przez Sąd I instancji, zawartych w pisemnym uzasadnieniu.

Przedstawione przez ubezpieczonego w apelacji argumenty nie wnoszą do sprawy żadnych nowych okoliczności faktycznych ani prawnych, mogących stanowić podstawę zmiany zaskarżonego orzeczenia, a stanowią jedynie polemikę z przepisami ustawy oraz dokonaną przez Sąd I instancji w ramach swobodnej oceny dowodów interpretację przepisów ustawy, wspartą stabilnym orzecznictwem zarówno sądów powszechnych jak i Sądu Najwyższego.

Na wstępie należy podnieść, że okres wykonywania umowy o pracę nakładczą został wymieniony w art. 6 ust. 1 pkt 11 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. nr 153, poz. z 2009 roku) jako okres składkowy po spełnieniu pewnych warunków:

1) wykonywania na obszarze Państwa Polskiego pracy nakładczej:

a) objętej obowiązkiem ubezpieczenia społecznego, za które opłacono składkę na to ubezpieczenie lub w których występowało zwolnienie od opłacania składki,

b) przed dniem objęcia obowiązkiem ubezpieczenia z tego tytułu,

jeżeli w tych okresach osoba wykonująca taką pracę uzyskiwała wynagrodzenie w wysokości co najmniej połowy obowiązującego najniższego wynagrodzenia, określonego na podstawie przepisów Kodeksu pracy.

Umowa o pracę nakładczą stanowiła zatem historycznie, podstawę zaliczenia do „okresów równorzędnych z okresami zatrudnienia” (art. 11 ustawy z dnia 14 grudnia 1982 roku o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin - Dz. U. nr 40 poz. 267 ze zm.),

a następnie od wejścia w życie przepisów ustawy z dnia 17 października 1991 roku

o rewaloryzacji emerytur i rent, o zasadach ustalania emerytur i rent oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz. U. nr 104 poz. 450 ze zm.) do „okresów składkowych”, przy czym warunek osiągnięcia wynagrodzenia w wysokości co najmniej połowy obowiązującego najniższego wynagrodzenia pracownika nie uległ zmianie od okresu obowiązywania rozporządzenia Ministra Pracy, Płac i Spraw Socjalnych z dnia 17 kwietnia 1974 roku

w sprawie określenia, które osoby wykonujące pracę nakładczą uważa się za pracowników

w rozumieniu ustawy o powszechnym zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin (Dz. U. nr 16 poz. 91) uchylone przez rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 1975 roku w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą (Dz. U.

z 1976r. Nr 3, poz. 19) obowiązujące do chwili obecnej i precyzujące obowiązki

i uprawnienia nakładców.

Między innymi w § 3 ustalona została minimalna ilość pracy, której wykonanie ma zapewnić uzyskanie co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia określonego przez Ministra Pracy i Polityki Socjalnej na podstawie art. 77<sup>4</sup> pkt 1 k.p., zwanego dalej „najniższym wynagrodzeniem”. Podsumowując, umowa o pracę nakładczą rodzi następstwo w postaci zaliczenia okresu jej wykonywania do okresów równorzędnych z okresami zatrudnienia,

a następnie, od czasu reformy ubezpieczeń społecznych, w postaci obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym, czy wreszcie ubezpieczeniom emerytalnym i rentowym - tylko wówczas, gdy wykonawca osiągał 50% najniższego wynagrodzenia w danym miesiącu. Pozostałe miesiące, za które wykonawca uzyskiwał niższe wynagrodzenie lub nie uzyskiwał go wcale, nie podlegały zaliczeniu do okresów zrównanych z zatrudnieniem pracowników, gdyż nie powstawał obowiązek podlegania ubezpieczeniom społecznym czy emerytalnym i rentowym.

Unormowanie zatem z art. 6 ust. 1 pkt 2 ustawy systemowej o obowiązkowym podleganiu ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym osób wykonujących pracę nakładczą nie może być rozpatrywane w oderwaniu od przepisów powołanych wyżej, gdyż bez zachowania warunku określonego w § 3 rozporządzenia Rady Ministrów z 31 grudnia 1975 roku powołanego wyżej, umowa o pracę nakładczą nie rodzi obowiązku podlegania ubezpieczeniom, a zatem osoba prowadząca pozarolniczą działalność nie ma możliwości dokonania wyboru tytułu ubezpieczenia.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 9 stycznia 2008 roku w sprawie III UK 73/07 stwierdził, iż przepis § 3 powołanego rozporządzenia Rady Ministrów z dnia

31 grudnia 1975 roku w sprawie uprawnień pracowniczych (...) stanowi „warunek konieczny (konstrukcyjny) umowy o pracę nakładczą, odróżniający ją w sposób zdecydowany od pozostałych umów cywilnoprawnych - właśnie z uwagi na cel normodawcy - upodobnienia sytuacji prawnej wykonawców do sytuacji prawnej pracowników. Zatem istotnym elementem umowy o pracę nakładczą jest określenie minimalnej miesięcznej ilości pracy, a tym samym zapewnienie wykonawcy określonego wynagrodzenia.”

Niedotrzymanie tego warunku, i to nie tylko w sensie formalnym, czyli zawarcia tego postanowienia w umowie, lecz również faktycznym, czyli wykonywania pracy w wymiarze skutkującym osiągnięciem co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia, zdaniem Sądu Apelacyjnego, bez względu na zamiar stron zawierających umowę powoduje, że nie powstaje obowiązek podlegania ubezpieczeniom w oparciu o art. 6 ust. 1 pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

Również w wyroku z dnia 9 stycznia 2008 roku, w sprawie o sygn. III UK 74/07 Sąd Najwyższy uznał, 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. Co więcej Sąd Najwyższy wskazał, że pozorna umowa o pracę nakładczą, na podstawie której jej strony nie miały zamiaru i nie realizowały konstrukcyjnych cech 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. W uzasadnieniu rozstrzygnięcia Sąd Najwyższy podniósł, że bezdyskusyjne jest stosowanie przepisów Kodeksu cywilnego do oceny waloru prawnego umowy o pracę nakładczą. Wskazał, że oznacza to, iż przepisy w/w rozporządzenia Rady Ministrów w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą przenoszą na te osoby określone uprawnienia pracownicze, co w pozostałym zakresie nienormowanym w tym rozporządzeniu wykonawczym nie stanowi przeszkody do stosowania wprost przepisów Kodeksu cywilnego przy ocenie zobowiązań z umowy o pracę nakładczą. Ponadto Sąd Najwyższy wskazał, że uzyskiwane we wskazanym okresie wynagrodzenie nie przekroczyło kwoty 36 złotych miesięcznie, co pozwalało postawić uprawnioną tezę, że strony z góry zatem przewidziały, iż wykonawca nie wykona w pełni minimalnego zobowiązania wynikającego z umowy, a nakładca nie będzie nawet w minimalnym stopniu korzystał z jego pracy.

Zatem szczątkowe, niemal symboliczne wykonywanie umowy o pracę nakładczą przez strony w istocie było zachowaniem pozorów jej realizacji, co prowadzi do konstatacji właśnie o pozorności tej umowy

Jak wskazuje powyższe, orzeczenie Sądu Najwyższego zapadło w analogicznym stanie faktycznym jak w przedmiotowej sprawie, dlatego Sąd Apelacyjny w całej rozciągłości podziela zapatrywania prawne wyrażone w powyżej zacytowanych rozstrzygnięciach Sądu Najwyższego.

Mając powyższe na względzie należało uznać, że stan faktyczny niniejszej sprawy wskazuje, iż strony zawarły umowę dla pozoru, niemniej jednak nawet gdyby uznać umowę za ważną, brak osiągnięcia podstawy wymiaru składek w wysokości co najmniej połowy najniższego wynagrodzenia nie stwarzał tytułu do objęcia obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi, a zatem nie dawał także wyboru tytułu ubezpieczenia.

Z uwagi na powyższe, w oparciu o przepis art. 385 k.p.c. Sąd Apelacyjny, uznając apelację za bezzasadną orzekł jak w sentencji wyroku.

/-/ SSA J. Ansion /-/ SSA E. Piotrowska /-/ SSA M. Małek-Bujak

Sędzia Przewodnicząca Sędzia

JM