

Sygn. akt III AUa 347/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 października 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Iwona Łuka-Kliszcz (spr.)
Sędziowie:	SSA Jadwiga Radzikowska SSA Feliksa Wilk
Protokolant:	st. sekr. sądowy Ewa Dubis

po rozpoznaniu w dniu 15 października 2013 r. w Krakowie

sprawy z wniosku **E. D.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w K.**

przy udziale zainteresowanej **A. C.**

o ustalenie istnienia obowiązku ubezpieczenia

na skutek apelacji wnioskodawczyni E. D.

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie VII Wydziału Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 16 stycznia 2013 r. sygn. akt VII U 1172/12

I. o d d a l a apelację,

II. zasądza od E. D. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w K. kwotę 120 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

sygn. akt III AUa 347/13

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 16 stycznia 2013 r., sygn. akt VII U 1172/12 Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział VII Ubezpieczeń Społecznych w punkcie I. oddalił odwołanie **E. D.** od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w K. z dnia 30 kwietnia 2012 r., którą to decyzją organ rentowy stwierdził, że wnioskodawczyni jako osoba wykonująca pracę nakładczą u płatnika składek (...) **A. C.** nie podlega w okresie od 1 stycznia 2006 r. do 31 marca 2009 r. ubezpieczeniu emerytalnemu i rentowym oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu, zaś w punkcie II. zasądził od **E. D.** na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w K. kwotę 60 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Z poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych wynika, że w dniu 1 stycznia 2006 r. E. D. zawarła umowę o pracę nakładczą z (...) Centrum (...) reprezentowanym przez A. C. i została zatrudniona w charakterze wykonawcy pracy polegającej na sprawdzeniu danych adresowych wskazanych firm, naniesieniu zmian na wykazie oraz przesłaniu na adres Nakładcy. Nadto, na podstawie zawartej umowy E. D. zobowiązała się do pozyskiwania potencjalnych klientów według profili określonych przez nakładcę na podstawie dostarczonych przez nakładcę baz danych, przedstawiania klientom aktualnych ofert, przedstawiania wszelkich niezbędnych informacji i wyjaśnień klientom dotyczących ofert, filtrowanie istniejącej bazy danych dostarczonej przez nakładcę na poszczególne foldery określone w szczegółowych instrukcjach zajęć, jak również do przesyłania niezwłocznie do Nakładcy naniesionych zmian na wykazie klientów potencjalnie zainteresowanych zakupem produktów. Ustalono, że miarą prawidłowego wykonania zobowiązania będzie dostarczenie uzgodnionych danych minimum 16 klientów w każdym miesiącu w stosunku do których Wykonawca przedstawił ofertę w jednym ze sposobów. Przekazywanie danych Klientów zgodnie z umową miało odbywać się w dowolnej formie (formularz internetowy, telefon, fax, list). Zgodnie z aneksem do powyższej umowy E. D. powierzono pracę polegającą na rozpowszechnianiu informacji promocyjnych dostarczanych przez nakładcę, a dotyczących Klientów Nakładcy. Następnie aneksem do umowy o pracę nakładczą z dnia 1 stycznia 2008 r. okres zatrudnienia wydłużono o kolejne dwa lata, tj. do dnia 31 grudnia 2009 r. E. D. była zatrudniona przez (...) C. A. w okresie od dnia 1 stycznia 2006 r. do dnia 31 marca 2009 r. W okresie zatrudnienia na podstawie umowy o pracę nakładczą E. D. prowadziła własną działalność gospodarczą – przewóz (...). O możliwości zatrudnienia w firmie A. C. dowiedziała się z ogłoszenia prasowego. E. D. raz w miesiącu przyjeżdżała do siedziby A. C., skąd zabierała materiały reklamowe dotyczące kredytów i polis ubezpieczeniowych, a następnie materiały te woziła w swojej (...). Jeżeli pasażer (...) był zainteresowany materiałem reklamowym, E. D. wręczała mu materiały reklamowe oraz swoją wizytówkę. Wynagrodzenie otrzymywała, gdy klient z jej wizytówką zgłosił się do A. C.. Liczba rozdanych pakietów uzależniona była od ilości zainteresowanych nimi klientów. Umowa została rozwiązana w 2009 roku z powodu choroby E. D..

W powyższym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie. W ocenie Sądu Okręgowego E. D. nie wykonywała pracy wynikającej z zawartej w dniu 1 stycznia 2006 r. umowy o pracę nakładczą. Świadczone przez nią usługi były jej pracą dodatkową, zaś główne źródło utrzymania dla odwołującej stanowiła prowadzona przez nią działalność pozarolnicza. Miesięczne przychody z tytułu wykonywanej pracy rzędu od 15 złotych do 120 zł nie mogą być uznane za realną, odczuwalną ekonomicznie wartość. Oczywistym jest, że odwołująca musiała uzyskiwać dochody z innego źródła,

a jedynym „zyskiem” jaki odniosła, było zmniejszenie składki na ubezpieczenie społeczne. Sąd Okręgowy wskazał, że w świetle obowiązujących przepisów regulujących kwestię wykonywania pracy nakładczej, jak i zasady podlegania ubezpieczeniom społecznym, nie budzi wątpliwości, iż do uznania okresu pracy nakładczej za okres ubezpieczenia z tego tytułu wymagane jest ustalenie, iż nakładca osiągał wynagrodzenie w wysokości odpowiadającej co najmniej połowie obowiązującego wówczas najniższego wynagrodzenia (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 stycznia 2007 roku, III AUa 1080/06). Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że E. D. nie wykonywała pracy, do której się zobowiązała w podpisanej umowie o pracę nakładczą, a A. C. wypłacała jej wynagrodzenie nie za złożenie materiałów reklamowych, lecz gdy przysłany przez jej kontrahentkę klient wykupił jakąś polisę ubezpieczeniową lub skorzystał z jej pośrednictwa kredytowego. Z samych zeznań odwołującej nie wynika, aby wykonywała jakiegokolwiek czynności, które w § 3 ust. 1 punktach od „a” do „e” przewidywała zawarta przez nią umowa o pracę nakładczą.

Z zeznań tych wynika bowiem, iż cała jej aktywność w ramach zawartej umowy sprowadzała się do odbierania przedmiotowych materiałów reklamowych

i przewożeniu ich w swojej (...) Taki przedmiot i sposób wykonywania przez E. D. usług na rzecz A. C. odbiegały dalece od założeń wskazanych w umowie o pracę nakładczą. Strony nie realizując umowy

o pracę nakładczą nawet w ograniczonym zakresie, chciały uwiarygodnić wykonywanie obowiązków z niej wynikających i stworzyć wrażenie jej wykonywania

i ważności, a takie zachowanie jako naruszające zasady współzycia społecznego nie korzysta z ochrony prawa. Sąd Okręgowy podkreślił, że umowa o pracę nakładczą, której zasadniczym i jedynym celem nie jest świadczenie pracy, ale uzyskanie prawa do wyboru ubezpieczenia z tytułu tej pracy z uwagi na niską składkę, jest sprzeczna z zasadami

współzycia społecznego. Ponadto Sąd Okręgowy wskazał, że w rozpoznawanej sprawie zawarcie przez odwołującą umowy o pracę nakładczą miało na celu obejście przepisu art. 6 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 18 ust. 8 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, poprzez uniknięcie obowiązkowego opłacania składek na ubezpieczenia społeczne

z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej, tak więc zastosowanie w niniejszej sprawie mają zarówno przepis art. 58 k.c., jak i 83 k.c.. Sąd Okręgowy odnosząc się do powołanych przez E. D. orzeczeń Sądu Najwyższego wskazał, że dotyczą one sytuacji, w której umowa o pracę jest zawierana w celu uzyskania skutku

w postaci objęcia ubezpieczeniem społecznym, a zatem orzeczenia te nie odnoszą się do przedmiotowej sprawy, w której zawarcie umowy o pracę nakładczą miało na celu uzyskanie możliwości opłacania składki w niższej wysokości. O kosztach sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. i w zw. z § 11 ust.1 pkt 2 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 2003 r. poz. 888 ze zm.).

Powyższy wyrok **apelacją** zaskarżyła E. D. i zarzuciła, że Sąd I instancji błędnie uznał, iż nie wywiązała się ona ze wszystkich postanowień umowy dotyczących zakresu czynności, jakie miały być wykonywane w ramach umowy o pracę nakładczą. Zarzuciła też, że Sąd I instancji dokonał błędnej wykładni postanowień umowy dotyczących wynagrodzenia za pracę nakładczą, tj. § 6 pkt 1 umowy. Podnosząc te zarzuty apelująca w istocie wносиła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie odwołania od decyzji z dnia 30 kwietnia 2012 r. Wniosła także o uchylenie zasądzonej wobec niej na rzecz ZUS kwoty 60 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

W uzasadnieniu apelująca podniosła, że podpisana przez nią umowa o pracę nakładczą została sporządzona według z góry przyjętego wzoru, co oznaczało, iż nie musiała ona wykonywać pracy zgodnie ze wszystkimi postanowieniami umowy, a jej osobiście dotyczył § 3 umowy tj. „pozyskiwanie klientów. Odnosząc się do kwestii przewidzianego umową wynagrodzenia, apelująca wskazała, że zgodnie z § 6 pkt 1 umowy nakładca został zobowiązany do wypłacania wynagrodzenia 450 złotych brutto miesięcznie, nie zaś, że miał wypłacać kwotę nie mniejszą niż 450 złotych brutto, ponadto z § 6 pkt 2 umowy wynika, że wynagrodzenie miało być wypłacane na podstawie wyników pracy.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. w odpowiedzi na apelację E. D. wnosił o jej oddalenie jako bezzasadnej oraz o zasądzenie kosztów postępowania. W uzasadnieniu organ rentowy podnosił, że ze zgromadzonego materiału dowodowego jednoznacznie wynika, iż zawarta przez E. D. umowa o pracę nakładczą była pozorną czynnością prawną, stąd też nie mogła stanowić tytułu do podlegania ubezpieczeniom społecznym.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy trafnie rozstrzygnął, że umowa o pracę nakładczą zawarta przez apelującą z (...) A. C. nie mogła w okresie od 1 stycznia 2006 r. do 31 marca 2009 r. stanowić tytułu do podlegania ubezpieczeniom społecznym. Orzeczenie Sądu I instancji zostało wydane w oparciu o niewadliwe ustalenia faktyczne, które to ustalenia Sąd Apelacyjny w całości podziela. Ustalenia faktyczne Sądu I instancji zostały dokonane po przeprowadzeniu wszechstronnej oceny materiału dowodowego, zgodnej z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego, co w pełni odpowiada wymogom z art.233 §1 k.p.c. Sąd I instancji odniósł się do całości zebranego w sprawie materiału dowodowego istotnego dla rozstrzygnięcia, a oceniając go zastosował się zarówno do zasad logiki jak i doświadczenia życiowego, w szczególności skupiając się na okolicznościach świadczących o braku po obu stronach umowy o pracę nakładczą od początku jej zawarcia zamiaru wykonywania jej postanowień w sposób zgodny z postanowieniami umowy w zakresie ilości pracy i w konsekwencji – w zakresie wysokości wynagrodzenia.

Spór w przedmiotowej sprawie powstał w związku z tym, że apelująca, prowadząca działalność gospodarczą (przewóz(...)), zawarła następnie umowę o pracę nakładczą, a ponieważ zawarcie tej umowy rodziło kolejny tytuł do podlegania ubezpieczeniom społecznym, dokonała wyboru tytułu obowiązkowego podlegania ubezpieczeniom społecznym wskazując jako ten tytuł umowę o pracę nakładczą. Organ rentowy zakwestionował w tej sytuacji

możliwość podlegania ubezpieczeniu społecznemu na podstawie umowy o pracę nakładczą, a stanowisko to podtrzymał Sąd I instancji.

Sąd Apelacyjny w całości podziela stanowisko Sądu I instancji, w myśl którego celem zawartej przez E. D. umowy o pracę nakładczą z dnia 1 stycznia 2006 r. (wraz z późniejszymi aneksami) było obejście prawa. W wyroku z dnia 26 stycznia 2011 r., sygn. akt I UK 281/10 - LEX nr 786372, Sąd Najwyższy stwierdził, że wprawdzie ostatnio w orzecznictwie Sądu Najwyższego przedstawiono pogląd, iż wykonywanie umowy o pracę nakładczą - choćby w znikomym, szczałkowym stopniu - nie daje podstaw do uznania jej za czynność prawną zawartą dla pozorów (wyrok z dnia 19 stycznia 2010 r., I UK 261/09, LEX nr 577825), to ostatecznie i tak przyjęto, że brak pozorności umowy o pracę nakładczą nie wyklucza badania, czy jej zawarcie nie zmierzało do obejścia prawa przez co jest nieważna (art. 58 § 1 k.c.). Problem ten nie ma jednak większego znaczenia w praktyce, gdyż zarówno w razie pozorności umowy, jak i zawarcia jej w celu obejścia prawa, występuje identyczny skutek w postaci nieważności czynności prawnej i niewywoływania przez taką umowę skutków prawnych w sferze ubezpieczeń społecznych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2009 r., I UK 314/08, OSNP 2010 nr 21-22, poz. 272). Innymi słowy, umowa o pracę nakładczą, której stroną była wnioskodawczyni, jako nieważna z mocy prawa, nie była dla niej tytułem ubezpieczenia społecznego w okresie wskazanym w decyzji organu rentowego, niezależnie od tego, czy powinna być zakwalifikowana jako czynność prawna pozorna (art. 83 § 1 k.c.), czy też jako czynność prawna zawarta w celu obejścia prawa (art. 58 § 1 k.c.).

W całości na uwzględnienie zasługuje dokonana przez Sąd I instancji ocena, że umowa o pracę nakładczą zawarta przez wnioskodawczynię zmierzała do obejścia ustawy i jako taka stanowi nieważną czynność prawną na podstawie art. 58 § 1 kodeksu cywilnego. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 25 listopada 2004 r., sygn. akt I PK 42/04, OSNP 2005 nr 14, poz.209, stwierdził, że czynności mające na celu obejście ustawy (in fraudem legis) zawierają jedynie pozór zgodności

z ustawą. Czynność prawna mająca na celu obejście ustawy polega na takim ukształtowaniu jej treści, która z punktu widzenia formalnego (pozornie) nie sprzeciwia się ustawie, ale w rzeczywistości (w znaczeniu materialnym) zmierza do zrealizowania celu, którego osiągnięcie jest przez nią zakazane. Chodzi tu zatem

o wywołanie skutku sprzecznego z prawem (podobnie uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 25 stycznia 2005 r., II UK 141/04, OSNP 2005 nr 15, poz.235). Ujmując sprawę z pewnym uproszczeniem należy stwierdzić, że obejście ustawy to zachowanie podmiotu prawa, który napotykać prawny zakaz dokonania określonej czynności prawnej „obchodzi” go w ten sposób, że dokonuje innej niezakazanej formalnie czynności w celu osiągnięcia skutku związanego z czynnością zakazaną,

a tym samym sprzecznego z prawem (por. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2005 r., III UK 89/05, OSNP 2006, nr 11-12, poz.192 - i tam powołane orzeczenia i poglądy doktryny).

Odnosząc powyższe rozważania do realiów niniejszej sprawy zauważyć należy, iż zawarcie przez wnioskodawczynię umowy o pracę nakładczą z A. C. musi być oceniane w aspekcie skorzystania z instytucji przewidzianej w przepisie art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009 r., Nr 205, poz.1585 ze zm.). Zgodnie z tym przepisem, 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, 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. Nie budzi wątpliwości Sądu Apelacyjnego możliwość stosowania instytucji wynikającej z przepisu art. 9 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, skoro przewidział to ustawodawca

i w sytuacji zbiegu różnych tytułów do podlegania ubezpieczeniu społecznemu, zapewnił ubezpieczonemu możliwość wyboru jednego z tych tytułów. Jednakże

w ocenie Sądu Apelacyjnego zamiarem ustawodawcy było stosowanie tej instytucji wówczas, gdy u danej osoby wystąpi rzeczywisty zbieg tytułów do podlegania ubezpieczeniu społecznemu, nie zaś wtedy, gdy ubezpieczony w sposób sztuczny

i nienaturalny doprowadza do wytworzenia takiego zbiegu, wyłącznie na użytek skorzystania ze swoistego ustawowego dobrodziejstwa przewidzianego w przepisie art. 9 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Nie można dopatrzeć się jakichkolwiek niedozwolonych działań w sytuacji, gdy dany podmiot prowadzący pozarolniczą działalność gospodarczą, jednocześnie podejmuje dodatkowe zatrudnienie w oparciu o umowę o pracę nakładczą i decyduje się następnie na podleganie ubezpieczeniu z tytułu zawartej umowy o pracę nakładczą. Istotne jest jednak, żeby zatrudnienie w oparciu o umowę o pracę nakładczą miało dla podmiotów zawierających umowę realny wymiar i znaczenie. W okolicznościach przedmiotowej sprawy, gdy E. D. prowadzi działalność gospodarczą – usługi (...), będącą dla niej zasadniczym źródłem utrzymania i wokół tej działalności koncentruje swoją aktywność życiową i zawodową, a jednocześnie podejmuje się wykonywania umowy o pracę nakładczą, z tytułu której uzyskuje (przez długi okres ponad 2 lat) dochód wynoszący miesięcznie od 15 do maksymalnie 120 złotych, w pełni uzasadniony jest wniosek, iż zatrudnienie na podstawie umowy o pracę nakładczą ma dla niej znaczenie iluzoryczne, a jedynym motywem zawarcia takiej umowy jest chęć znaczącego obniżenia podstawy wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne, w wyniku wybrania umowy o pracę nakładczą jako tytułu do podlegania ubezpieczeniu społecznemu.

Wreszcie podnieść należy, że przed Sądem Okręgowym w Krakowie toczyły się i nadal toczą się postępowania dotyczące szeregu umów o pracę nakładczą zawartych przez A. C. z osobami fizycznymi prowadzącymi działalność gospodarczą, z których wynika stworzenie przez zainteresowaną pewnego proceduru polegającego na wykorzystaniu przepisu cytowanego wyżej do zawierania umów o pracę nakładczą pozwalających na wyłączenie tych osób z ubezpieczenia społecznego z tytułu działalności gospodarczej i objęcia z tytułu zawartych umów o pracę nakładczą.

Takie zachowanie nie zasługuje też na akceptację z punktu widzenia zasad, na jakich opiera się funkcjonowanie całego systemu ubezpieczeń społecznych, ponieważ korzyść osiągnana w ten sposób przez strony umowy odbywa się kosztem innych uczestników systemu ubezpieczeń społecznych, zwłaszcza innych przedsiębiorców nie podejmujących tego rodzaju praktyk. W przedmiotowej sprawie istnieje zbyt duża dysproporcja w rozmiarze i znaczeniu dla odwołującej działalności gospodarczej oraz zatrudnienia wynikającego z umowy o pracę nakładczą, by przyjąć, iż nie doszło tutaj do obejścia przepisów ustawy. W ocenie Sądu Apelacyjnego rozwiązanie przewidziane w przepisie art. 9 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych nie zostało pomyślane jako służące do niczym nieuzasadnionego odprowadzania minimalnych składek na ubezpieczenie społeczne. W niniejszej sprawie miała miejsce taka sytuacja, że wnioskodawczyni dokonała czynności, która z formalnego punktu widzenia nie sprzeciwiała się przepisom ustawowym, lecz w rzeczywistości zmierzała do wywołania celu, którego osiągnięcie jest zakazane przez ustawę. Dla apelującej umowa o pracę nakładczą miała umożliwić uniknięcie wynikającego z ustawy obciążenia polegającego na odprowadzaniu składek na ubezpieczenie społeczne z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej i tylko z takim zamiarem została ona zawarta. Rzeczywiste znaczenie dla E. D. miało wyłącznie prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej, a zawarta umowa o pracę nakładczą miała służyć tylko opłacaniu bardzo niskich składek ubezpieczeniowych. Na szczególne podkreślenie zasługuje, że przedmiotowa umowa o pracę nakładczą nie wymagała od wnioskodawczyni żadnej aktywności i żadnych obciążających czynności – z relacji wnioskodawczyni wynika wręcz, że miała ona być realizowana niejako „przy okazji” wykonywania działalności gospodarczej. Umowa o pracę nakładczą nie podlegała też weryfikacji przez nakładcę w zakresie wywiązywania się przez wnioskodawczynię z warunków zawartej umowy. Trzeba zwrócić uwagę na to, że w umowie brak jest postanowień, z których wynikałoby zaistnienie dla wnioskodawczyni ujemnych skutków w związku z np. wykonywaniem umowy w niezadowalającym dla zlecającego zakresie. Powyższe okoliczności świadczą o tym, że wnioskodawczyni podejmowała czynności mające stanowić realizowanie umowy, lecz jedynie po to, by nie narazić się na zarzut pozorności tej umowy i aby uniknąć odprowadzania składek na ubezpieczenie społeczne z tytułu pozarolniczej działalności gospodarczej. Ponadto trudno jest przyjąć, aby przedmiotowa umowa o pracę nakładczą miała przedstawiać rzeczywiste znaczenie gospodarcze dla samego nakładcy, skoro zainteresowana nie dokonywała żadnych szczegółowych kontroli, czy wnioskodawczyni wykonuje czynności przewidziane umową. Usprawiedliwiona jest więc konkluzja, że zawarcie formalnej umowy o pracę nakładczą nie miało na celu rzeczywistej realizacji wynikających z niej zobowiązań, ale miało na celu wyłącznie skorzystanie z możliwości wyboru tytułu ubezpieczenia społecznego, związanego z opłacaniem zaniżonych składek z nieuprawnionego tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym przez osobę niewykonywającą pracy nakładczej

w uzgodnionym rozmiarze. 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.

Podkreślić także należy, że w okresie zawierania spornej umowy przepisy ustawy z dnia 18 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U.

z 2009 r. nr 205 poz. 1585 ze zm.) nie ustanawiały ustawowego minimum podstawy wymiaru składek z tytułu umowy o pracę nakładczą jako wybranego lub zmienionego tytułu ubezpieczeń emerytalnego i rentowych. Do zmiany w tym zakresie doszło dopiero z dniem 1 marca 2009 r., bowiem od tego dnia obowiązuje ust. 2b dodany do art. 9 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych ustawą z dnia 5 grudnia 2008 r.

o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz ustawy o emeryturach

i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz. U. z 2008 r. Nr 8, poz. 38), zgodnie z którym w przypadku zbiegu tytułów do ubezpieczenia w postaci umowy

o pracę nakładczą i pozarolniczej działalności, możliwość wyboru jednego z tych tytułów powstaje dopiero wówczas, gdy podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe z tytułu wykonywania pracy nakładczej jest co najmniej równa najniższej podstawie wymiaru składek dla osób prowadzących pozarolniczą działalność.

W przeciwnym wypadku osoba taka podlega obowiązkowo ubezpieczeniom z tytułu prowadzonej działalności, a może być dobrowolnie, na swój wniosek, objęta ubezpieczeniami również z tytułu pracy nakładczej. Brak takiej regulacji w okresie poprzednim nie stanowi jednak o błędnej wykładni przepisów przez Sąd I instancji. Jak bowiem w analogicznym stanie prawnym wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 kwietnia 2009 r., I UK 318/08, LEX nr 707859, „wykładnia systemowa przepisów rozporządzenia 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.) w związku z art. 18 ust. 1 ustawy systemowej mogła uzasadniać twierdzenie, że przychód z tytułu pracy nakładczej osób jednocześnie prowadzących pozarolniczą działalność, aby mógł spowodować objęcie ubezpieczeniami społecznymi z tytułu pracy nakładczej, nie powinien być niższy od połowy minimalnego wynagrodzenia za pracę”. § 3 ust. 1 tego 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”. Art. 77⁴ pkt 1 k.p. został skreślony z dniem 1 stycznia 2003 r. na mocy przepisów ustawy

z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. Nr 200 poz. 1679 ze zm.), która to ustawa wprowadziła pojęcie minimalnego wynagrodzenia za pracę w miejsce dotychczasowego najniższego wynagrodzenia za pracę m.in.

w kodeksie pracy oraz w ustawie o systemie ubezpieczeń społecznych. Przepis § 3 ust. 1 cytowanego rozporządzenia z dnia 31 grudnia 1975 r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą stanowi warunek konieczny (konstrukcyjny) umowy o pracę nakładczą, odróżniający ją w sposób zdecydowany od pozostałych umów cywilnoprawnych. Podkreślić należy, że sam fakt nie osiągnięcia przez wnioskodawczynię w całym spornym okresie wynagrodzenia o jakim mowa w § 3 ust. 1 cytowanego rozporządzenia nie stanowił wyłącznej i samodzielnej podstawy stwierdzenia przez Sąd I instancji nieważności umowy o pracę nakładczą, a jedynie był istotną okolicznością służącą ocenie ważności tej umowy. Skoro bowiem przez okres ponad 2 lat obowiązywania umowy, jej strony w rzeczywistości nie dążyły do realizacji jej postanowień choćby w przybliżonym zakresie, całkowicie uprawnione jest stanowisko Sądu I instancji, że zawarcie takiej umowy zmierzało do obejścia prawa, polegającego na nieuprawnionym obniżeniu kosztów ubezpieczenia społecznego od prowadzonej przez wnioskodawczynię działalności gospodarczej.

Sąd Apelacyjny akceptuje stanowisko, że przepisy obowiązujące w spornym okresie w zakresie ubezpieczeń społecznych pozwalały na dokonywanie wyboru tytułu podlegania ubezpieczeniu społecznemu, jednak rozważając ich treść na kanwie okoliczności faktycznych niniejszej sprawy uznać należy, iż w sferze ubezpieczeń społecznych nie można przyznawać pierwszeństwa fikcyjnym stanom rzeczy. Dokonanie wyboru tytułu ubezpieczenia społecznego jest

więc dopuszczalne tylko wtedy, gdy każda z form działalności, uznawanych przez ustawodawcę za samodzielny tytuł do podlegania ubezpieczeniom, jest rzeczywiście realizowana w sposób powodujący powstanie tytułu ubezpieczenia.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny uznając apelację jako bezzasadną w całości, orzekł jak w sentencji na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na zasadzie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. i w zw. z § 12 ust.1 pkt 2 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 2013 r. poz. 490 j.t.).