



Sygn. akt I UK 43/10

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 maja 2010 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Jolanta Strusińska-Żukowska (przewodniczący)

SSN Halina Kiriło (sprawozdawca)

SSN Andrzej Wróbel

w sprawie z odwołania W. K.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych
z udziałem zainteresowanej A. P.
o podleganie ubezpieczeniom społecznym,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 21 maja 2010 r.,
skargi kasacyjnej ubezpieczonego od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 8 września 2009 r.,

- 1. oddala skargę kasacyjną;**
- 2. przyznaje adwokatowi K. S. - Kancelaria Adwokacka od Skarbu Państwa kwotę 120 (sto dwadzieścia) złotych, zwiększoną o stawkę podatku od towarów i usług tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym udzielonego z urzędu.**

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych decyzją z dnia 26 listopada 2007 r. stwierdził, że W. K.: 1/ nie podlegał od 1 listopada 2005 r. do 30 września 2007 r. ubezpieczeniu emerytalnemu i ubezpieczeniom rentowym jako wykonawca w firmie Pośrednictwo [...] właściciel Pani A. P. z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę nakładczą zawartej w dniu 1 listopada 2005r. na czas określony od 1 listopada 2005 r. do 31 października 2007 r. i 2/ nie podlegał od 16 sierpnia 2005 r. do 31 października 2005 r. obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu jako zleceniobiorca w firmie Pośrednictwo [...] z tytułu zatrudnienia na podstawie umów zlecenia zawartych na łączny okres od 16 sierpnia 2005 r. do 31 października 2005 r.

Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Ł. wyrokiem z dnia 21 sierpnia 2008 r. oddalił odwołanie W. K. od powyższej decyzji.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że W. K., urodzony w dniu 2 marca 2004 r., z wykształcenia magister inżynier mechanik, od 2004 r. prowadzi pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej, której przedmiotem jest m. in. działalność ubezpieczeniowa i usługi finansowe. Działalność tę podjął w celu współpracy z innymi firmami ubezpieczeniowymi. Początkowo współpracował z firmą „C.” W dniu 26 stycznia 2005 r. wnioskodawca zgłosił się do ubezpieczeń społecznych, tj. emerytalnego, rentowych, chorobowego i wypadkowego oraz do ubezpieczenia zdrowotnego, z tytułu pozarolniczej działalności gospodarczej, począwszy od 20 stycznia 2005 r., zaś w dniu 29 kwietnia 2005 r. wyrejestrował się z tych ubezpieczeń, począwszy od 1 maja 2005 r. Natomiast w dniu 19 września 2005 r. ponownie zgłosił się jako płatnik składek oraz jednocześnie zgłosił się do ubezpieczenia zdrowotnego, począwszy od 10 września 2005 r.

Z kolei A. P. zajmuje się działalnością w zakresie usług finansowo – ubezpieczeniowych od około 10 lat. Początkowo sama wykonywała tę działalność, a następnie zaczęła zatrudniać inne osoby na podstawie umów zlecenia i umów o pracę nakładczą. W ramach pracy nakładczej pracownicy mieli za zadanie roznoszenie ulotek promujących firmę zainteresowanej. Podobny cel i zadanie

miały zawierane wcześniej umowy zlecenia. Po kontroli ZUS zainteresowana zrezygnowała z zatrudniania innych osób i rozwiązała z nimi wszystkie umowy. A. P. w latach 2005 – 2006 zgłosiła do ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia na podstawie umów o pracę nakładczą łącznie 9 osób, które równocześnie prowadziły działalność gospodarczą.

W dniu 10 października 2005 r. odwołujący został zgłoszony, począwszy od 16 sierpnia 2005 r., do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych: emerytalnego i rentowych oraz dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego i do ubezpieczenia zdrowotnego z tytułu zawartych z firmą A. P. umów zlecenia w okresie od 16 sierpnia 2005 r. do 31 października 2005 r. Podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia stanowiły kolejno kwoty: za sierpień – 51,61 złotych, za wrzesień – 50,00 złotych i za październik – 50,00 złotych. Począwszy od 1 listopada 2005 r. odwołujący został zgłoszony do ubezpieczeń społecznych: emerytalnego i rentowych oraz do ubezpieczenia zdrowotnego z tytułu zatrudnienia w tejże firmie na podstawie umowy o pracę nakładczą. W dniu 4 września 2006 r. zainteresowana wyrejestrowała go ze wspomnianych ubezpieczeń, począwszy od 22 lipca 2006 r. i ponownie zgłosiła go do owych ubezpieczeń z tą datą. W okresach od listopada 2005 r. do stycznia 2007 r. oraz od kwietnia 2007 r. do września 2007 r. podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia odwołującego wynosiła 60,00 złotych. W dniu 11 października 2007 r. został on wyrejestrowany z ubezpieczeń z tytułu umowy o pracę nakładczą z datą 1 października 2007 r. Praca wnioskodawcy w firmie zainteresowanej miała polegać na roznoszeniu ulotek i pozyskiwaniu klientów. Za każdy miesiąc odwołujący wypełniał raport, w którym określał ilość rozdanych materiałów. W ciągu miesiąca rozdawał około 20 kompletów, ponieważ za tyle wypłacano mu wynagrodzenie. W tym samym czasie wnioskodawca miał zawartą umowę agencyjną z firmą „C.”, zaś obecnie związał się z firmą „G.”, zajmującą się m. in. odzyskiwaniem odszkodowań i branżą kosmetyczną.

Przechodząc do rozważań prawnych Sąd Okręgowy przytoczył treść art. 6 ust. 1 pkt 2 i 4 oraz art. 11 ust. 2 i art. 12 ust. 3 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. Nr 137, poz. 887 ze zm.), zgodnie z którymi obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają osoby

fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami wykonującymi pracę nakładczą, jak też osobami wykonującymi pracę na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia. Osoby te na swój wniosek podlegają dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu, a także ubezpieczeniu wypadkowemu, za wyjątkiem zleceniobiorców, jeżeli wykonują pracę poza siedzibą lub miejscem prowadzenia działalności zleceniodawcy. W razie zbiegu – wynikającego z różnych tytułów – obowiązku ubezpieczeniowego, osoba spełniająca warunki do objęcia obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi z kilku tytułów, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 2 i 4 ustawy systemowej, 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 albo zmienić tytuł ubezpieczeń, z zastrzeżeniem ust. 7, o czym stanowi art. 9 ust. 2 ustawy. W myśl art. 9 ust. 2a ustawy systemowej, który wszedł w życie z dniem 1 listopada 2005 r., osoba wymieniona w art. 6 ust. 1 pkt 4, prowadząca jednocześnie pozarolniczą działalność, o jakiej mowa w art. 8 ust. 6 pkt 1, podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym z tytułu tej działalności, jeżeli z racji wykonywania umowy agencyjnej lub umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia, oraz współpracy przy wykonywaniu tych umów, podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe jest niższa od obowiązującej tę osobę najniższej podstawy wymiaru składek dla osób prowadzących pozarolniczą działalność. Może ona dobrowolnie, na swój wniosek, być objęta ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi również z tytułu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy systemowej.

Z § 3 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.) można zaś wyprowadzić wniosek, iż istotnym elementem treści umowy o pracę nakładczą jest określenie minimalnej ilości pracy, do której wykonania pracownik jest obowiązany. Odniesieniem do ustalenia tej minimalnej ilości pracy jest 50% najniższego wynagrodzenia określonego przez Ministra Pracy

i Polityki Socjalnej na podstawie art. 77⁴ pkt 1 Kodeksu pracy. Niewykonanie ustalonej w umowie minimalnej ilości pracy przez okres 3 miesięcy bez uzasadnionych przyczyn stanowi podstawę rozwiązania umowy o pracę nakładczą bez wypowiedzenia, a to upoważnia do postawienia wniosku, że minimalna ilość pracy ustalona w umowie powinna być wykonana, a uchybienie temu obowiązkowi może rodzić negatywne konsekwencje dla wykonawcy. W przypadku, gdy umowa o pracę nakładczą jest zawarta przez przedsiębiorcę w sposób pozorny, a składki ubezpieczeniowe liczone są od wynagrodzenia niższego niż połowa płacy minimalnej, Zakład Ubezpieczeń Społecznych ma prawo odmówić objęcia korzystniejszym ubezpieczeniem z tytułu pracy nakładczej.

Wobec przedstawienia wątpliwego i niespójnego osobowego materiału dowodowego mającego potwierdzić faktyczne wykonywanie przez wnioskodawcę pracy, jak też ogółu okoliczności świadczących o tym, że zawarte umowy zlecenia oraz umowa o pracę nakładczą były czynnościami pozornymi, zdaniem Sądu pierwszej instancji należało uznać z mocy art. 83 § 1 k.c. nieważność tych umów. Odwołujący i zainteresowana nie wykazali bowiem, aby na podstawie zawieranych umów była wykonywana jakakolwiek praca. Nie bez znaczenia jest też fakt, iż zainteresowana w latach 2005 – 2006 zatrudniała aż 9 osób na podstawie umów zlecenia oraz umów o pracę nakładczą, które to osoby jednocześnie prowadziły własną działalność gospodarczą. W ocenie Sadu celem tych umów było uniknięcie przez ubezpieczonych obowiązku uiszczenia składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności. Z chwilą wejścia w życie art. 9 ust. 2a ustawy systemowej, ograniczającej możliwość uniknięcia opłacania składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności przy zbiegu z obowiązkiem ubezpieczeniowym z tytułu wykonywania pracy na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia, strony zamieniły umowę zlecenia na umowę o pracę nakładczą i starały się skonstruować postanowienia tej ostatniej umowy w taki sposób, aby jej cechy odpowiadały przepisom prawa. Nie miały jednak zamiaru rzeczywistego egzekwowania tych postanowień, o czym świadczy fakt niewykonywania przez wnioskodawcę minimalnej ilości ustalonej pracy. Nie bez znaczenia jest też okoliczność, że wszystkie tego rodzaju umowy zawarte

przez zainteresowaną zostały rozwiązane po przeprowadzeniu kontroli przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych.

Apelację od powyższego wyroku złożył W. K., wnosząc o zmianę orzeczenia i uwzględnienie odwołania od decyzji organu rentowego lub uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji. W uzasadnieniu środka zaskarżenia podał, że zgodnie z ustawą o systemie ubezpieczeń społecznych miał możliwość wyboru tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym i skorzystał z tej możliwości. Wbrew ustaleniom Sądu Okręgowego apelujący wykonywał przewidziane umowami zadania (kompletował i przekazywał materiały klientom), co potwierdził zeznaniami świadka i zainteresowanej. Za wykonaną pracę otrzymywał wynagrodzenie. Zaprzeczając tym okolicznościom Sąd pierwszej instancji nie wskazał, z jakiego materiału dowodowego wyprowadził takie wnioski. Gołosłowne są zatem twierdzenia o pozorności zawieranych przez strony umów i próbie obejścia w ten sposób prawa.

Sąd Apelacyjny – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 8 września 2009 r. oddalił apelację.

Sąd drugiej instancji uznał za prawidłowe i podzielił ustalenia Sądu Okręgowego odnośnie do motywów, jakimi kierowały się strony zawierając umowy zlecenia oraz umowę o pracę nakładczą. Zdaniem Sądu przepis art. 86 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych upoważnia Zakład Ubezpieczeń Społecznych do badania ważności czynności prawnych stanowiących tytuł zgłoszenia do ubezpieczeń. W przypadku umowy o pracę nakładczą § 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 1975 r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą nakłada na strony obowiązek określenia w treści umowy minimalnej miesięcznej ilości pracy, tak aby jej wykonanie zapewniało uzyskanie co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia. Jeżeli strony zawierają umowę przy założeniu, że warunek ten nie zostanie spełniony, to ich oświadczenie woli dotknięte jest pozornością w rozumieniu art. 83 k.c., a pozorna umowa o pracę nakładczą nie stanowi tytułu do podlegania ubezpieczeniom społecznym. W rozpoznawanej sprawie w treści umowy o pracę nakładczą zastrzeżono wprawdzie, iż odwołujący będzie wykonywał miesięcznie osiem projektów za łącznym wynagrodzeniem 480 złotych, jednakże w

rzeczywistości świadczył on pracę w mniejszym zakresie i za niższym wynagrodzeniem (około 50 złotych miesięcznie). Strony nie realizowały postanowień przedmiotowej umowy. Pracodawca nie czuł się zobowiązany do wypłaty minimalnego wynagrodzenia, a pracownik nie dochodził różnicy wynagrodzeń. Co więcej, w umowie nie określono, czym jest „projekt marketingowy”, będący przedmiotem tejże umowy. Tymczasem z § 1 rozporządzenia wynika, że strony powinny sprecyzować rodzaj pracy nakładczej, do której wykonywania zobowiązany jest pracownik. Jedynie z zeznań odwołującego wynika, że jego zadaniem było przygotowanie i rozprowadzenie ulotek firmy A. P. i zachęcanie do współpracy z nią.

Należy zatem zgodzić się ze sformułowaną przez Sąd Okręgowy tezą, iż wobec przedstawienia przez skarżącego wątpliwego i niespójnego osobowego materiału dowodowego i braku jakichkolwiek nieosobowych dowodów potwierdzających fakt wykonywania przezeń pracy, a nadto biorąc pod uwagę ogół okoliczności sprawy świadczących o pozorności zawartej umowy o pracę nakładczą, umowa ta nie stanowiła podstawy do objęcia apelującego ubezpieczeniami społecznymi.

Podobnie rzecz się ma z zawartymi przez strony umowami zlecenia. Dowodem na wykonywanie przez odwołującego tychże umów nie są zeznania świadka Z. K., gdyż dotyczą one raczej okresu obowiązywania umowy o pracę nakładczą, a nadto o fakcie tym świadek dowiedział się ze słyszenia. Nadto w raportach miesięcznych płatnika składek wykazywano za ten okres - adekwatne do uzyskiwanego przez zleceniobiorcę przychodu - podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne znacznie niższe od najniższej podstawy wymiaru składek obowiązującej osoby podlegające ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności. W ocenie Sądu sytuacja, w której odwołujący dąży do uzyskania pełnej ochrony prawa ubezpieczeń społecznych od przychodu z tytułu umów zlecenia w wysokości nieprzekraczającej 100 złotych miesięcznie, przy opłacaniu przez płatnika i ubezpieczonego składek na te ubezpieczenia w kwotach po kilka złotych miesięcznie, narusza zasady współżycia społecznego, w tym zasadę równego traktowania wszystkich ubezpieczonych, zasadę solidaryzmu ubezpieczeń społecznych, zasadę ochrony interesów i

niepokrzywdzenia innych ubezpieczonych, zasadę nieuszczuplania środków funduszu ubezpieczeń społecznych. W razie wystąpienia ryzyka ubezpieczeniowego, uzyskanie chociażby minimalnych świadczeń emerytalnych i rentowych pozostawałoby w oczywistej sprzeczności i rażącej dysproporcji do opłaconych składek na ubezpieczenia społeczne. O rzeczywistych intencjach przyświecających stronom przy zawieraniu tychże umów świadczy również to, że z chwilą wejścia w życie art. 9 ust. 2a ustawy systemowej, przewidującego w takich przypadkach, gdy podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe z tytułu umowy zlecenia jest niższa od obowiązującej tę osobę najniższej podstawy wymiaru składek dla osób prowadzących pozarolniczą działalność, obowiązek ubezpieczenia z tytułu tej ostatniej działalności, skarżący zakończył swoją współpracę z firmą A. P. na podstawie umowy zlecenia i zawarł z nią umowę o pracę nakładczą. Konkludując Sąd Apelacyjny stwierdził, że przedmiotowe umowy są nie tylko pozorne, ale również sprzeczne z zasadami współżycia społecznego w rozumieniu art. 58 § 2 k.c. i nie mogą stanowić tytułu podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym.

Powyższy wyrok został zaskarżony w całości skargą kasacyjną W. K. Skargę oparto na podstawie naruszenia prawa materialnego, tj.: 1/ art. 83 § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na błędnej subsumcji i przyjęciu, że umowy zlecenia oraz umowa o pracę nakładczą zawarte przez ubezpieczonego z zainteresowaną miały charakter umów pozornych, w sytuacji gdy ubezpieczony wykonywał pracę na ich podstawie, a jedynie - w przypadku umowy o pracę nakładczą – w mniejszym zakresie niż strony tej umowy pierwotnie założyły, a zatem nie istniały przesłanki do stwierdzenia, iż przedmiotowe umowy miały charakter umów zawartych dla pozorów; 2/ § 3 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.) poprzez błędną wykładnię w związku z art. 83 § 3 k.c. i niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że strony nie realizowały zawartej umowy o pracę nakładczą, gdyż w rzeczywistości ubezpieczony wykonywał mniej pracy niż określono w umowie, zatem umowa ta miała charakter umowy pozornej, w sytuacji gdy powołany przepis rozporządzenia wymaga jedynie określenia w umowie o pracę nakładczą minimalnej ilości pracy w

taki sposób, aby jej wykonanie zapewniało uzyskanie co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia (a ten warunek został spełniony), a więc wykonanie mniejszej ilości pracy nie może świadczyć o pozorności takiej umowy; 3/ art. 58 § 2 k.c. w związku z art. 9 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez błędną wykładnię i przyjęcie, że działanie ubezpieczonego w granicach i na podstawie obowiązujących przepisów prawa w celu objęcia najkorzystniejszym dla niego ubezpieczeniem społecznym, jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, a w konsekwencji uznaniem zawartych umów za nieważne. Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez uwzględnienie odwołania od decyzji organu rentowego lub uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, przy czym w obydwu przypadkach z orzeczeniem o kosztach postępowania, w tym kosztach pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu kasacyjnym.

W uzasadnieniu skargi kasacyjnej zakwestionowano tezę o pozornym charakterze zawartych przez skarżącego z zainteresowaną umów. Wskazano, że łącząca strony umowa o pracę nakładczą spełniała warunek określony w § 3 cytowanego rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 1975 r., gdyż w umowie zagwarantowano wykonawcy taką ilość pracy, która zapewniała mu zapłatę minimalnego wynagrodzenia. Z przepisu tego nie wynika obowiązek wykonania pracy w takim wymiarze przez wykonawcę. Wykonanie mniejszej ilości pracy skutkuje wypłatę wynagrodzenia w niższej wysokości, natomiast nie świadczy o pozornym charakterze samej umowy. Przyjęty przez Sąd Apelacyjny sposób rozumowania nie znajduje oparcia w judykaturze, gdyż przytoczone w uzasadnieniu wyroku jako jedyne orzeczenie Sądu Najwyższego zapadło w nieco odmiennym stanie faktycznym. Rodzi się zatem pytanie, czy w świetle powyższego przepisu wymóg określenia w umowie o pracę nakładczą minimalnej miesięcznej ilości pracy, tak aby jej wykonanie zapewniało uzyskanie co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia, obciąża jedynie pracodawcę, który musi zagwarantować taką ilość pracy, zaś wykonanie przez pracownika mającego inne źródło dochodu mniejszej ilości pracy nie powoduje nierealizowania umowy.

Zdaniem autora skargi kasacyjnej niesłuszna jest też konkluzja Sądu drugiej instancji na temat sprzeczności przedmiotowych umów z zasadami współżycia

społecznego w rozumieniu art. 58 § 2 k.c. Odwołujący, dokonując wyboru tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym, działał bowiem w granicach prawa, określonych przepisem art. 9 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Skarżący wybrał wprawdzie rozwiązanie najkorzystniejsze dla siebie, ale dopuszczalne w świetle tegoż przepisu. Tym bardziej, że skoro przepisy ustawy, dopuszczając – w przypadku zbiegu tytułów podlegania ubezpieczeniom społecznym – możliwość wyboru owego tytułu, nie wymagały w przypadku umów o prace nakładczą osiągnięcia minimalnego wynagrodzenia dla objęcia ubezpieczeniami, to taka luka w regulacji nie może obciążać którejkolwiek ze stron umowy. Należy więc wyjaśnić, czy wybór tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym w granicach i na podstawie przepisów prawa może być uznany za działanie sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje

Konsekwencją określenia roli Sądu Najwyższego jako sądu prawa jest regulacja art. 398¹³ § 1 i 2 k. p. c., zgodnie z którą Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w granicach zaskarżenia oraz w granicach podstaw i jest związany ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia, jeżeli skarga nie zawiera zarzutu naruszenia przepisów postępowania, bądź gdy zarzut taki okaże się nieuzasadniony, a z urzędu bierze pod rozwagę tylko nieważność postępowania.

W niniejszym przypadku w ramach jedynej, powołanej w skardze kasacyjnej podstawy z art. 398³ § 1 pkt 1 k.p.c. skarżący zarzucił naruszenia prawa materialnego poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie art. 83 § 1 k.c., § 3 ust. 1 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. 83 §1 k. c. oraz art. 58 § 2 k.c. w związku z art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz. U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.), prowadzące do przyjęcia pozornego charakteru zawartych przez odwołującego się W. K. i zainteresowaną A. P. umów zlecenia oraz umowy o pracę nakładczą i

uznania działań skarżącego, zmierzających – w granicach obowiązującego prawa – do uzyskania najkorzystniejszego tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym, za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Zarzut ten jest niesłuszny.

Analizą prawidłowości zaskarżonego wyroku rozpocząć wypada od przypomnienia, że zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 5 oraz art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz. U. z 2009r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.) osoby prowadzące pozarolniczą działalność podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym oraz wypadkowemu. Stosownie do art. 6 ust. 1 pkt 2 i art. 12 ust.1 powołanego aktu wspomnianym obowiązkowym ubezpieczeniom podlegają również osoby wykonujące pracę nakładczą. W myśl art. 6 ust. 1 pkt 4 tejże ustawy obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają osoby wykonujące pracę na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia, a nadto z mocy art. 12 ust. 3 osoby te objęte są obowiązkowym ubezpieczeniem wypadkowym, jeżeli wykonują pracę w siedzibie lub miejscu prowadzenia działalności zleceniodawcy. Z kolei świetle art. 11 ust. 2 omawianego aktu zarówno osoby wymienione w pkt 2 jak i w pkt 4 oraz pkt 5 art. 6 ust. 1 ustawy, objęte obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi, dobrowolnie na swój wniosek podlegają ubezpieczeniu chorobowemu. W przypadku zbiegu kilku tytułów podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym, wymienionych w art. 6 ust. 1 pkt 2, 4-6 i 10 ustawy, w art. 9 ust.2 przyjęto zasadę objęcia danej osoby owymi ubezpieczeniami z tego tytułu, który powstał najwcześniej. Osoba ta może jednak dobrowolnie, na swój wniosek, być objęta ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi także z pozostałych, wszystkich lub wybranych tytułów lub zmienić tytuł ubezpieczeń. Istota niniejszego sporu sprowadza się do pytania o możliwość dokonania przez W. K. tego rodzaju wyboru tytułu ubezpieczeń wobec zakwestionowania przez organ rentowy (z uwagi na pozorność zawartych przez odwołującego się z zainteresowaną umów zlecenia i umowy o pracę nakładczą) istnienia innych – poza prowadzeniem pozarolniczej działalności - tytułów podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym. W świetle art. 86 ust. 2 pkt 1 i art. 83 ust. 1 pkt 1 ustawy systemowej

Zakład Ubezpieczeń Społecznych jest zaś uprawniony do zbadania ważności umów kreujących stosunki prawne stanowiące tytuł do objęcia ubezpieczeniami społecznymi i wydania stosownych decyzji w przedmiocie podlegania bądź niepodlegania danej osoby owym ubezpieczeniom.

Pozostaje zatem rozważyć zasadność negowania przez organ rentowy ważności czynności prawnych, będących źródłem stosunków zlecenia i pracy nakładczej, z tytułu których odwołujący się zamierzał podlegać ubezpieczeniom społecznym.

W kwestii stosowania przepisów prawa cywilnego przy rozstrzyganiu sporów na tle ważności czynności prawnych stanowiących tytuł objęcia ubezpieczeniami społecznymi ukształtowało się bogate orzecznictwo sądowe.

Przede wszystkim zwrócono uwagę na nieprawidłowe kwalifikowanie przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych zawieranych umów jako czynności pozornych i zarazem zmierzających do obejścia ustawy, podkreślając że złożenie oświadczenia woli dla pozorów w rozumieniu art. 83 § 1 k.c. oznacza, iż osoba oświadczająca wolę nie chce, aby powstały skutki, jakie zwykle prawo łączy ze składanym oświadczeniem, natomiast czynność prawna mająca na celu obejście ustawy w ujęciu art. 58 § 1 k.c. polega na takim ukształtowaniu jej treści, która z formalnego punktu widzenia nie sprzeciwia się ustawie, ale w rzeczywistości zmierza do zrealizowania celu ustawowo zakazanego. Czynność zmierzająca do obejścia prawa nie może więc być jednocześnie czynnością pozorną choćby z tego względu, że pierwsza zostaje rzeczywiście dokonana, zaś druga jest jedynie symulowana (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 25 lipca 2004 r., I PK 42/04, OSNP 2005 nr 14, poz. 209, z dnia 25 stycznia 2005 r., II UK 141/04, OSNP 2005 nr 15, poz. 235 i z dnia 9 sierpnia 2005r., III UK 89/05, OSNP 2006 nr 11-12, poz. 192). W licznych orzeczeniach dotyczących umów o pracę jako podstawy podlegania ubezpieczeniom społecznym podkreślano, iż umowa jest zawarta dla pozorów, a przez to nie stanowi tytułu do objęcia ubezpieczeniami społecznymi, jeżeli przy składaniu oświadczeń woli obie strony mają świadomość, że osoba określona w umowie jako pracownik nie będzie świadczyć pracy, a podmiot wskazany jako pracodawca nie będzie korzystać z jej pracy, czyli strony z góry zakładają, iż nie będą realizowały swoich praw i obowiązków wypełniających treść stosunku pracy

(por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 sierpnia 2005 r., II UK 321/04, OSNP 2006 nr 11-12, poz. 190 i z dnia 19 października 2007r., II UK 56/07, LEX nr 376433). Stojąc na stanowisku, że nie można przyjąć pozorności oświadczeń woli o zawarciu umowy o pracę, gdy pracownik podjął pracę i ją wykonywał, a pracodawca tę pracę przyjmował, dopuszczano jednak możliwość rozważania, czy w konkretnym przypadku zawarcie umowy zmierzało do obejścia prawa, zwłaszcza, jeżeli jedynym celem umowy byłoby umożliwienie pracownikowi skorzystania ze świadczeń z ubezpieczeń społecznych (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2001 r., II UKN 258/00, OSNP 2002 nr 21, poz. 527, z dnia 23 lutego 2005 r., III UK 200/04, OSNP 2005 nr 18, poz. 292 i z dnia 18 października 2005 r., II UK 43/05, OSNP 2006 nr 15-16, poz.251).W kolejnych orzeczeniach Sąd Najwyższy wyrażał jednak pogląd, iż o czynności prawnej sprzecznej z ustawą lub mającej na celu obejście ustawy można mówić tylko wtedy, gdy czynność taka pozwala na uniknięcie zakazów, nakazów lub obciążeń wynikających z przepisu ustawy i tylko z takim zamiarem została dokonana. Nie ma na celu obejścia prawa dokonanie czynności prawnej dla osiągnięcia skutków, jakie ustawa wiąże z tą czynnością. Skoro z zawarciem umowy o pracę ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych wiąże obowiązek ubezpieczenia emerytalnego i rentowych oraz wypadkowego i chorobowego, podjęcie zatrudnienia w celu objęcia tymi ubezpieczeniami i ewentualnie korzystania z przewidzianych nimi świadczeń nie jest obejściem prawa (por. wyroki z dnia 13 maja 2004 r., II UK 365/03, Monitor Prawniczy 2006 nr 5, s. 260, z dnia 25 stycznia 2005 r., II UK 141/04, OSNP 2005 nr 15, poz. 235, z dnia 28 kwietnia 2005 r., I UK 236/04, OSNP 2006 nr 1-2, poz. 28, z dnia 11 stycznia 2006 r., II UK 51/05, OSNP 2006 nr 23-24, poz. 366 z dnia 6 marca 2007 r., I UK 302/06, OSNP 2008 nr 7-8, poz. 110 i z dnia 2 lipca 2008 r., II UK 334/07, OSNP 2009 nr 23-24, poz. 321).

Podobnie rzecz się ma z innymi umowami będącymi tytułem do podlegania ubezpieczeniom społecznym, także umowami zlecenia i umowami o świadczenie usług, do których stosuje się przepisy o zleceniu. Ma rację skarżący, zauważając że nie jest sprzeczne z prawem ani nie stanowi jego obejścia, jak również nie narusza zasad współżycie społecznego w rozumieniu art. 58 k.c. dokonanie zgłoszenia do obowiązkowych i dobrowolnych ubezpieczeń społecznych z tytułu

tego rodzaju umowy, równolegle realizowanej z własną pozarolniczą działalnością i skorzystanie z przewidzianej przepisami ustawy systemowej możliwości wyboru najkorzystniejszego dla wnioskodawcy tytułu podlegania tym ubezpieczeniom. Rzecz w tym, iż nie samo zawarcie umowy zlecenia, lecz dopiero faktyczne wykonywanie usług na jej podstawie stwarza obowiązek ubezpieczeń emerytalnego i rentowych oraz możliwość wyboru tego tytułu ubezpieczenia w myśl art. 6 ust. 1 pkt 4 oraz art. 9 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2008 r., I UK 402/07 OSNP 2009 nr 21-22, poz. 297). Podleganie ubezpieczeniom społecznym wynika bowiem z prawdziwego zatrudnienia, a nie z samego faktu zawarcia stosownej umowy, a dokument w postaci umowy nie jest niepodważalnym dowodem na to, że osoby podpisujące go, jako strony, faktycznie złożyły niewadliwe oświadczenie woli o treści zapisanej w tym dokumencie (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2007 r., II UK 56/07, LEX nr 376433). Jeśli zatem strony zawarły tego rodzaju umowę dla pozorów, to czynność prawna dotknięta wadą oświadczenia woli, o jakiej traktuje art. 83 § 1 zdanie 1 k.c., jako bezwzględnie nieważna, nie kreuje żadnego stosunku cywilnoprawnego i nie rodzi jakichkolwiek skutków z punktu widzenia prawa ubezpieczeń społecznych.

Z taką zaś sytuacją mamy do czynienia w rozpoznawanej sprawie. Sądy obydwu instancji ustaliły, że zawarte przez odwołującego się W. K. z zainteresowaną A. P. o okresie od 16 sierpnia 2005 r. do 31 października 2005 r. umowy zlecenia były pozornymi czynnościami prawnymi, gdyż na ich podstawie nie była wykonywana jakakolwiek praca, a jedynym celem, jaki przyświecał stronom przy ich zawieraniu, było uniknięcie przez skarżącego wyższych składek na ubezpieczenia społeczne, jakie musiałby zapłacić z racji prowadzonej pozarolniczej działalności. Strony zrezygnowały z kontynuowania stosunku zlecenia, gdy tylko zmieniły się zasady wyboru tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym w związku z wejściem w życie art. 9 ust. 2a ustawy systemowej. Ustaleniami tymi, stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia, Sąd Najwyższy jest zaś związany w świetle art. 398¹³ § 2 k.p.c. Pozorność umowy jest wszak okolicznością faktyczną i jako taka podlega ustaleniu przez sądy merytoryczne. Oznacza to, że w ramach podstawy kasacyjnej, o której mowa w art. 398³ § 1 pkt 1 k.p.c., ustalenie to

nie jest objęte kontrolą kasacyjną w jakimkolwiek aspekcie (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2000 r., I CKN 1233/00, LEX nr 536988 i z dnia 9 listopada 2007 r., V CSK 278/06, LEX nr 467478). Wbrew zarzutom skarżącego, z ustaleń tych Sąd Apelacyjny wyprowadził prawidłowe wnioski prawne także w sferze ubezpieczeń społecznych, sprowadzające się do tezy, iż pozorne umowy zlecenia nie wykreowały stosunku prawnego stanowiącego tytuł do podlegania ubezpieczeniom społecznym i nie uprawniały odwołującego się do dokonania wyboru podstawy objęcia tymiż ubezpieczeniami.

Chybione są również zarzuty skargi kasacyjnej dotyczące przedstawionej w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia oceny prawnej zawartych przez strony umów o pracę nakładczą.

W tej materii godzi się zauważyć, że analizując charakter prawny umowy o pracę nakładczą w doktrynie i judykaturze podkreśla się, iż 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. Osoba wykonująca pracę nakładczą 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. Charakter prawny umowy o pracę nakładczą jest sporny, ale tylko w zakresie możliwości jej zakwalifikowania na podstawie różnych umów prawa cywilnego (rodzaj umowy o dzieło czy też odmiana różnych umów o świadczenie usług). Umowa ta wykazuje szereg podobieństw zarówno do cywilnoprawnej umowy o dzieło (wykonujący pracę nakładczą zobowiązuje się wobec nakładcy do osiągnięcia określonych rezultatów, strony nie precyzują jednak wyraźnie przedmiotu umowy lecz nakładca czyni to dopiero w momencie udzielenia indywidualnego zlecenia, wykonujący pracę nakładczą nie prowadzi samodzielnej działalności gospodarczej, a wynik jego pracy przypada nakładcy, wykonujący pracę nakładczą może w zasadzie pracować w dowolnym miejscu i czasie i on ponosi ryzyko podjęcia się tej pracy, wreszcie prawo do wynagrodzenia za pracę nakładczą oraz jego wysokość uzależnione są od

konkretnego rezultatu pracy) jak i umowy o pracę. Z tej też przyczyny ustawodawca przyznał osobom wykonującym ten rodzaj pracy szereg uprawnień pracowniczych w celu upodobnienia ich sytuacji prawnej do sytuacji prawnej pracowników zarówno w sferze prawa materialnego, jak i procesowego. Całokształt uprawnień osób wykonujących pracę nakładczą reguluje wydane na podstawie delegacji zawartej w art. 303 k.p. rozporządzenie Rady Ministrów z 31 grudnia 1975 r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą (Dz. U. z 1976 r. Nr 3, poz. 19 z późn. zm.). Najważniejszą zaś cechą zawartych w tym akcie unormowań jest maksymalne zbliżenie statusu osób wykonujących pracę nakładczą do statusu prawnego pracowników, z jednoczesnym uwzględnieniem specyfiki tego rodzaju pracy. Wprowadzenie na mocy cytowanego rozporządzenia do umowy o pracę nakładczą szeregu uprawnień pracowniczych nie przekreśla jednak jej cywilnoprawnego charakteru. Stąd też zastosowanie mają do niej wprost (a nie odpowiednio, poprzez odesłanie zawarte w art. 300 k. p.) przepisy art. 83 k.c.

W niniejszej sprawie ocena pozorności umowy o pracę nakładczą pomiędzy W. K. i A. P. dokonana została przez Sąd Apelacyjny na gruncie ustalonego stanu faktycznego, z którego wynikało, że strony jedynie formalnie zawartej umowy porozumiały się i realizowały to zobowiązanie w szczerym zakresie wyłącznie w celu stworzenia pozorów i wywołania mylnego przekonania osób trzecich, w tym organu rentowego, o rzeczywistej woli nawiązania stosunku pracy nakładczej i jego wykonywania. Zabieg ten miał zaś służyć uzyskaniu przez odwołującego się możliwości wyboru tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym. Ustalenia te, podobnie jak w przypadku wcześniej analizowanych umów zlecenia, są dla Sądu Najwyższego wiążące.

Kwestię niewłaściwego zastosowania w niniejszej sprawie art. 83 § 1 k.c. można ewentualnie rozważać w kontekście stwierdzenia Sądu drugiej instancji, że jakaś część (znikoma) postanowień wspomnianej umowy o pracę nakładczą była jednak realizowana i wobec tego pojawia się pytanie, czy okoliczność ta wyklucza uznanie tej umowy za pozorną. Przepis § 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia z dnia 31 grudnia 1975 r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą 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 Kodeksu pracy, zwanego dalej "najniższym wynagrodzeniem". Przepis ten kreuje warunek konieczny (konstrukcyjny) umowy o pracę nakładczą, odróżniający ją w sposób zdecydowany od pozostałych umów cywilnoprawnych - właśnie z uwagi na cel ustawodawcy, jakim jest upodobnienie 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. Jeśli więc strony umowy o pracę nakładczą zawierają ją z zamiarem niedotrzymania tego warunku, w istocie ich oświadczenia woli dotknięte są pozornością. Tylko zresztą osiągnięcie owego minimalnego wynagrodzenia w ramach umowy o pracę nakładczą pozwala na uznanie danego okresu za składkowy w myśl art. 6 ust. 2 pkt 11 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jednolity tekst: Dz. U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227). Reasumując należy stwierdzić, iż wykładnia funkcjonalna i systemowa przepisów prawa pracy i prawa ubezpieczeń społecznych prowadzi do wniosku o doniosłości prawnej jedynie takiej umowy o pracę nakładczą, w której strony nie tylko uzgodniły, ale i realizowały, rozmiar wykonywanej pracy w ilości gwarantującej wynagrodzenie w wysokości co najmniej połowy minimalnego wynagrodzenia za pracę. Pozorna umowa o pracę nakładczą, na podstawie której strony nie miały zamiaru i nie realizowały tejże konstrukcyjnej cechy zobowiązania, nie stanowi tytułu podlegania obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym osób wykonujących pracę nakładczą w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz. U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.) i w świetle art. 9 ust. 2 powołanego aktu nie uprawnia do dokonania wyboru tegoż tytułu ubezpieczeń społecznych (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2008 r.: III UK 73/07, LEX nr 356045; III UK 74/07, LEX nr 376437; III UK 75/07, OSNP 2009 nr 3-4, poz. 53; III UK 76/07, LEX nr 465905 i III UK 77/07, LEX nr 465895).

Mając na uwadze powyższe Sąd Najwyższy z mocy art. 398¹⁴ k.p.c. orzekł o oddaleniu skargi kasacyjnej. O kosztach zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym rozstrzygnięto w myśl § 19 pkt 1 w związku z § 13 ust. 4 pkt 2 i § 12 ust. 2 oraz § 2 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.).