

Sygn. akt III AUa 1045/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 stycznia 2013 r.

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

w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Małgorzata Rokicka-Radoniewicz
Sędziowie:	SA Marcjanna Górską (spr.) SA Barbara Mazurkiewicz-Nowikowska
Protokolant: st. prot. sądowy Krzysztof Wiater	

po rozpoznaniu w dniu 23 stycznia 2013 r. w Lublinie

sprawy J. B.

z udziałem zainteresowanej S. K. prowadzącej działalność gospodarczą pod nazwą PHU (...) w W.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w R.

o podleganie ubezpieczeniu społecznemu

na skutek apelacji wnioskodawczyni J. B.

od wyroku Sądu Okręgowego w Radomiu

z dnia 25 września 2012 r. sygn. akt VI U 11/12

**oddala apelację.**

**Sygn. akt III AUa 1045/12**

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 3 listopada 2011 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. stwierdził, że w okresie od 1 maja 2006 roku do 31 lipca 2007 roku J. B. nie podlegała ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i chorobowemu z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę nakładczą zawartą z płatnikiem składek (...) z siedzibą w W..

W uzasadnieniu decyzji organ rentowy podniósł, że umowa o pracę nakładczą zawarta pomiędzy ubezpieczoną J. B. a płatnikiem składek (...) była nieważna stosownie do treści art. 58 k.c.. Jej celem nie było wykonywanie pracy nakładczej, lecz uzyskanie innego tytułu do ubezpieczeń społecznych i skorzystanie z prawa wyboru zgodnie z treścią art. 9 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

Odwołanie od tej decyzji złożyła ubezpieczona J. B. domagając się jej zmiany i ustalenia, że w spornym okresie podlegała ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym i chorobowemu z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę nakładczą.

W uzasadnieniu odwołania ubezpieczona podniosła, że w spornym okresie wykonywała pracę na podstawie zawartej umowy o pracę nakładczą. Wbrew twierdzeniom organu rentowego nie była to umowa zawarta dla pozoru, praca była przez nią faktycznie wykonywana, o czym świadczą raporty z wykonywanej pracy nakładczej.

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. wniósł o jego oddalenie

Wyrokiem z dnia 25 września 2012 roku Sąd Okręgowy w Radomiu oddalił powyższe odwołanie.

Sąd ustalił, że J. B. od czerwca 2005 roku do października 2009 roku prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą. Była agentem sklepu (...). W dniu 28 kwietnia 2006 roku wnioskodawczyni zawarła z firmą (...) z siedzibą w W., reprezentowaną przez S. K. umowę o pracę nakładczą na czas określony do 31 grudnia 2006 roku. Na podstawie tej umowy nakładca powierzył J. B. – wykonawcy, przeprowadzenie minimum 38 ankiet telefonicznych w ciągu okresu rozliczeniowego wynoszącego jeden miesiąc kalendarzowy. Zgodnie z treścią w/w umowy stawka za wykonanie jednej ankiety wynosiła 10 złotych.

W dniu 31 grudnia 2006 roku wnioskodawczyni zawarła z tym samym nakładcą kolejną umowę o pracę nakładczą na czas określony do 31 lipca 2007 roku. Obowiązki, stawka za przeprowadzenie jednej ankiety oraz minimalna ilość pracy została określona analogicznie jak w treści uprzednio zawartej umowy. Płatnik składek (...) w W. zgłosił J. B. do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę nakładczą w okresie od 1 maja 2006 roku do 31 lipca 2007 roku. J. B. składki na ubezpieczenie zdrowotne odprowadzała z tytułu prowadzonej pozarolniczej działalności gospodarczej. W ramach pracy nakładczej w miesiącach wrzesień i grudzień 2006 roku ubezpieczona przeprowadziła po 38 ankiet (za wynagrodzeniem 380 złotych), zaś w pozostałych miesiącach tj. maj – sierpień i październik – listopad 2006 roku po 5 ankiet (za wynagrodzeniem 50 złotych). Także w 2007 roku J. B. tylko w marcu i czerwcu wykonała po 38 ankiet (za wynagrodzeniem 380 złotych), w pozostałych miesiącach po 5 ankiet (za wynagrodzeniem 50 złotych).

Sąd wskazał, że minimalne wynagrodzenie od 1 stycznia 2006 roku wynosiło 899,10 zł (Dz. U. z 2005 roku, Nr 177, poz. 1469), zaś od 1 stycznia 2007 roku wynosiło 936 zł (Dz. U. z 2006 roku, Nr 171, poz. 1227).

Oceniając tak ustalony stan faktyczny Sąd Okręgowy uznał, że odwołanie ubezpieczonej jest bezzasadne. Sąd podniósł, że zgodnie z treścią art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 13 października o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity: Dz.U. z 2009 roku Nr 205 poz. 1585 ze zm. w brzmieniu obowiązującym do 28 lutego 2009 roku), osoba spełniająca warunki do objęcia obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi z kilku tytułów, tj. m. in. wykonywania pracy nakładczej, prowadzenia działalności gospodarczej, 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.

Zgodnie natomiast z treścią § 3 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 31 grudnia 1975 roku w sprawie uprawnień pracowniczych osób, wykonujących pracę nakładczą (Dz.U. z 1976 r. nr 3 poz. 19 ze zm.), w umowie strony określają minimalną miesięczną ilość pracy, której wykonanie należy do obowiązków wykonawcy. Minimalna ilość pracy winna być tak ustalona, aby jej wykonanie zapewniało uzyskanie co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia, określanego przez Ministra Pracy i Polityki Socjalnej na podstawie art. 77<sup>4</sup> pkt 1 kp.

Odnosząc powyższe unormowania do sytuacji faktycznej rozpoznawanej sprawy, Sąd Okręgowy stwierdził, że w obydwu zawartych umowach minimalna ilość pracy została określona na 38 ankiet telefonicznych w okresie rozliczeniowym liczoną jako miesiąc kalendarzowy, przy stawce 10 złotych za jedną ankietę, natomiast, zarówno z

akt ubezpieczeniowych, jak również z treści zeznań wnioskodawczynie wynika, że wykonywała ona zazwyczaj 5 ankiet miesięcznie, a jej miesięczne wynagrodzenie wynosiło 50 złotych.

W spornym okresie J. B. czterokrotnie uzyskała maksymalne wynagrodzenie określone umową o pracę nakładczą w kwocie 380 złotych tj. we wrześniu i grudniu 2006 roku oraz w marcu i czerwcu 2007 roku. Nie osiągała zatem, zdaniem Sądu, nawet połowy najniższego wynagrodzenia obowiązującego w tym okresie.

W tej sytuacji Sąd Okręgowy nie dał wiary zeznaniom wnioskodawczynie, że pracę nakładczą podjęła z uwagi na niskie dochody z prowadzonej pozarolniczej działalności gospodarczej i chęć poprawy sytuacji materialnej, tym bardziej, że przy tak niskich dochodach zdecydowała się na podpisanie drugiej umowy. Ponadto z pozarolniczej działalności gospodarczej osiągała dochód w wysokości około 2.000 złotych. Nie sposób, według Sądu, uznać, iż uzyskiwane przez ubezpieczoną wynagrodzenie w wysokości 50 złotych miesięcznie, a nawet czterokrotnie uzyskane wynagrodzenie w wysokości 380 złotych, mogło w jakikolwiek sposób poprawić jej sytuację materialną.

Nadto Sąd pierwszej instancji zważył, że porównanie wysokości wykazywanej przez wnioskodawczynię podstawy wymiaru składek z najniższą podstawą wymiaru składek, jaką ubezpieczona była zobowiązana deklarować z tytułu prowadzonej pozarolniczej działalności gospodarczej jednoznacznie wskazuje na to, iż celem zawarcia powyższych umów o pracę nakładczą było obniżenie kosztów prowadzenia działalności gospodarczej poprzez złożenie pozornego oświadczenia woli w przedmiocie zawarcia umowy o pracę nakładczą.

Argumentując swoje stanowisko Sąd Okręgowy powołał się na treść wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2008 r. (III UK 73/07- LEX nr 356045), gdzie stwierdzono, że istotnym elementem umowy o pracę nakładczą jest określenie minimalnej miesięcznej ilości pracy, a tym samym zapewnienie wykonawcy określonego wynagrodzenia. Jeśli zatem strony umowy o pracę nakładczą zawierają ją z zamiarem niedotrzymania tego warunku, w istocie ich oświadczenia woli dotknięte są pozornością. W rozpoznawanej sprawie wnioskodawczynie opisane w zawartych umowach czynności wykonywała w nieznacznej ilości (z wyłączeniem 4 miesięcy, 5 ankiet miesięcznie, na umówionych 38 ankiet), osiągając z tego tytułu wynagrodzenie w wysokości nie przekraczającej 50 złotych miesięcznie.

Dodatkowo Sąd podniósł, że wprawdzie w sytuacji, gdy pracownik podjął pracę i ją wykonywał, a pracodawca świadczenie to przyjmował nie można przyjąć pozorności oświadczeń woli o zawarciu umowy o pracę, jednak należy dopuścić rozważenie obejścia prawa (art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p.) (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2001 r., sygn. II UKN 258/00 (OSNAPIUS z 2002 r., Nr 21 poz. 527)).

W ocenie Sądu Okręgowego J. B. w momencie zawarcia umowy o pracę nakładczą była świadoma, że wynagrodzenie, które będzie otrzymywać nawet przy minimalnej ilości pracy nie zapewni jej uzyskania co najmniej 50% najniższego wynagrodzenia, pracodawca natomiast zlecając minimalne ilości ankiet nie był faktycznie zainteresowany realizacją umowy. Tym samym zawarcie umów miało na celu obejście prawa przez uniknięcie obowiązku ubezpieczenia społecznego z tytułu prowadzonej pozarolniczej działalności gospodarczej.

Sąd też, w ocenie Sądu Okręgowego Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R., prawidłowo przyjął, że w okresach od 1 maja 2006 roku do 31 lipca 2007 roku, zainteresowana nie podlegała ubezpieczeniu z tytułu zawartej umowy o pracę nakładczą.

Mając na uwadze powyższe rozważania Sąd Okręgowy w oparciu o treść art. 477<sup>14</sup>§1 kpc odwołanie oddalił.

Apelację od tego wyroku złożyła ubezpieczona J. B.. Zaskarżając wyrok w całości domagała się jego zmiany i orzeczenia, że podlega ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym i chorobowym z tytułu zatrudnienia na podstawie umów o pracę nakładczą zawartych z płatnikiem (...) w okresie do 1 maja 2006 roku do 31 lipca 2007 roku ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Według apelującej zaskarżony wyrok narusza:

- prawo materialne poprzez nieuwzględnienie przepisu art. 9 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych w brzmieniu obowiązującym do 28 lutego 2009 roku w związku z jej art. 6 ust. 1 pkt 2, 4-6 i 10 poprzez uznanie, że osoba spełniająca warunki do objęcia obowiązkowym ubezpieczeniem emerytalnym i rentowym z dwóch wskazanych w tym przepisie tytułów nie ma prawa wyboru, na podstawie którego z tych tytułów będzie opłacać składki,
- zasadę pogłębiania zaufania obywateli do organów państwa zawartą w art. 8 k.p.a. poprzez nałożenie sankcji za zachowanie zgodne z normą,
- art. 83 § 1 k.c. przez jego bezpodstawne zastosowanie w decyzji, art. 58 § 1 i 2 k.c. w związku z § 3 ust. 1 rozporządzenia w sprawie uprawnień osób wykonujących pracę nakładczą przez błędną jego wykładnię i bezpodstawne zastosowanie w decyzji, w wyniku czego ZUS uznał, że niewykonywanie minimalnej ilości pracy określonej w umowie o pracę nakładczą dowodzi zamiaru obejścia prawa i sprzeczności zawartej umowy z zasadami współżycia społecznego bez wskazania konkretnej zasady, która ewentualnie została naruszona
- § 3 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z 31 grudnia 1975 roku w związku z § 6 ust. 1 pkt 1 w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą poprzez niewłaściwe odczytanie i mylenie pojęcia „minimalnego wynagrodzenia” z pojęciem „najniższego wynagrodzenia”,
- § 3 ust. 1 rozporządzenia w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą w związku z art. 22 § 1 k.p. poprzez uznanie, że samo zobowiązanie wykonawcy do wykonania pracy określonej wartości nie jest wystarczające do zawarcia prawnie skutecznej umowy o pracę nakładczą,
- art. 7 Konstytucji RP, art. 6, 8 i 80 k.p.a. w związku z art. 123 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i wymyślenie domniemania obejścia prawa, a przez to wydanie decyzji wbrew przepisom prawa w oparciu o nieuprawnioną podstawę,
- naruszenie art. 65 § 2 k.c. przez niewłaściwą interpretację i uznanie odmiennego od rzeczywistego zamiaru stron,
- art. 217 k.p.c. przez rezygnację z przesłuchania na rozprawie jako świadka pełnomocnika strony – zainteresowanego K. G.,
- art. 233 k.p.c. przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów w zakresie błędnej oceny zebranych dowodów oraz nierozpoznanie całości materiału dowodowego i przyjęcie, że ubezpieczona zawarła pozorne umowy o pracę nakładczą wbrew znacznej części materiału dowodowego.

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

Apelacja podlega oddaleniu albowiem podniesione w niej zarzuty okazały się nieusprawiedliwione.

Istotą sporu w rozpoznawanej sprawie było podleganie wnioskodawczyni ubezpieczeniom społecznym wymienionym w zaskarżonej decyzji w związku z zawartymi przez nią w dniach 28 kwietnia 2006 roku i 31 grudnia 2006 roku umowami o pracę nakładczą przy jednoczesnym prowadzeniu działalności gospodarczej.

Obowiązek podlegania ubezpieczeniom społecznym z wymienionego tytułu wynika jednoznacznie z treści art. 6 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (obecnie tekst jednolity: Dz. U. z 2009 roku, Nr 205, poz. 1585 ze zm.), który stanowi, że obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i 9, osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami wykonującymi pracę nakładczą.

Regulację zbiegu wymienionych tytułów ubezpieczenia zawiera art. 9 ust. 2 omawianej ustawy, który w brzmieniu obowiązującym w okresie objętym zaskarżoną decyzją stanowił, że 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, z zastrzeżeniem ust. 7.

Jak wynika zatem z cytowanego przepisu, ustawodawca pozostawił osobie spełniającej warunki do objęcia jej ubezpieczeniem z kilku wymienionych w przepisie tytułów, prawo wyboru tytułu ubezpieczenia, nie ustanawiając dodatkowych warunków w tym zakresie. Nie oznacza to jednak, wbrew wyrażonemu przez skarżącą pogładowi, że w zaistniałym w sprawie stanie faktycznym, wnioskodawczyni była uprawniona do wyboru umowy o pracę nakładczą jako tytułu ubezpieczenia.

Podkreślić bowiem należy, że stosunek ubezpieczeniowy jest konsekwencją ważnej umowy o pracę nakładczą. Nie każda umowa mająca w swojej nazwie takie określenie, a w swojej treści odniesienie do pracy nakładczej powoduje zaistnienie stosunku ubezpieczeniowego lecz tylko taka, która spełnia określone prawem wymogi.

Omawiana problematyka ściśle wiąże się z określeniem statusu umowy o pracę nakładczą. Jej charakter prawny do dziś wywołuje spory w doktrynie ( zob. uzasadnienie do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2008 r. III UK 73/07 – LEX Nr 356045 ). Nie ulega jednak wątpliwości, że umowa o pracę nakładczą nie jest umową o pracę, a nadanie wykonawcy tej umowy przez ustawodawcę szeregu uprawnień pracowniczych, nie odbiera umowie o pracę nakładczą klasyfikacji umowy cywilno- prawnej. Przez to zastosowanie do niej mają wprost przepisy kodeksu cywilnego dotyczące wad oświadczeń woli, obejścia prawa i sprzeczności czynności prawnej, jaką jest zawarcie umowy o pracę nakładczą, z zasadami współżycia społecznego.

W świetle powyższego za prawidłowe uznać należy wywody Sądu pierwszej instancji, z których to wynika, że skutki prawne w zakresie podlegania ubezpieczeniom społecznym wywiera wyłącznie wykonywanie pracy w ramach ważnej umowy o pracę nakładczą. Przymiot taki wynika nie z faktu zawarcia samej umowy, ale dopiero z faktu jej wykonywania w sposób odpowiadający przewidzianym dla tego rodzaju umowy wymogom prawnym.

Z bezspornych ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że wnioskodawczyni w ramach zawartej z zainteresowaną umowy o pracę nakładczą zobowiązała się do przeprowadzenia minimum 38 ankiet telefonicznych w ciągu okresu rozliczeniowego, t.j. jednego miesiąca. Wynagrodzenie za wykonanie jednej ankiety ustalono na kwotę 10 złotych.

W okresie objętym decyzją wnioskodawczyni tylko w miesiącach wrzesień i grudzień 2006 roku oraz marzec i czerwiec 2007 roku przeprowadziła po 38 ankiet uzyskując wynagrodzenie w kwocie po 380 zł, zaś w pozostałych miesiącach przeprowadziła po 5 ankiet, otrzymując wynagrodzenie w kwocie po 50 złotych za każdy miesiąc.

W zaistniałej zatem sytuacji faktycznej, której skarżąca nie kwestionuje, trafnie Sąd pierwszej instancji przyjął, że zawierając wskazane wyżej umowy o pracę nakładczą strony z góry przewidziały, iż wykonawca nie wykona w pełni minimalnego zobowiązania wynikającego z umowy, a nakładca od niego tego nie oczekiwał.

Wnioskodawczyni bowiem nie odstąpiła od umowy zawartej w dniu 28 kwietnia 2006 roku, chociażby przez jej wypowiedzenie, pomimo że od samego początku nie otrzymywała zleceń odnośnie przeprowadzenia ankiet w ilości wskazanej w umowie (otrzymywała 5 zamiast 38), a następnie podpisała kolejną umowę. Zeznania J. B. jakoby obiecano jej, że firma się rozwija i liczba zleceń wzrośnie, potwierdzają wbrew zamiarowi wnioskodawczyni, brak zamiaru realizowania umowy o pracę nakładczą, skoro zainteresowana Firma od samego początku nie miała możliwości zapewnienia określonej liczby zleceń.

Taki stan rzeczy oznacza, że umowa ta była umową pozorną, a co za tym idzie była nieważną. Zgodnie bowiem z treścią art. 83 § 1 kpc nieważne jest oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozorów. Pozorność wyraża się w braku zamiaru wywołania skutków prawnych i jednoczesnym zamiarze stworzenia okoliczności mających na celu zmylenie osób trzecich. Istotne znaczenie ma niezgodność między aktem woli a jego uzewnętrznieniem.

Sąd Apelacyjny w całej rozciągłości podziela pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z dnia 26 lipca 2012 roku, sygn. akt I UK 27/12 (LEX nr 1218584), akceptujący utrwalone w tej mierze orzecznictwo (vide: wyroki Sądu

Najwyższego powołane przez Sąd Okręgowy), że „Czynność prawna pozorna, wyrażająca oświadczenie woli pozorne, nie ukrywająca innej czynności prawnej, nie wywołuje między stronami skutków prawnych, gdyż jest nieważna w świetle art. 83 § 1 k.c. Pozorność jest zatem wadą oświadczenia woli polegającą na niezgodności między aktem woli a jej przejawem na zewnątrz, przy czym strony zgodne są co do tego, aby wspomniane oświadczenie nie wywołało skutków prawnych. Oświadczenie woli stron nie może wtedy wywoływać skutków prawnych odpowiadających jego treści, ponieważ same strony tego nie chcą. Pozorna umowa o pracę nakładczą, na podstawie której jej strony nie miały zamiaru i nie realizowały konstrukcyjnych obowiązków dotyczących rozmiaru wykonywanej pracy w ilości gwarantującej wynagrodzenia w wysokości co najmniej połowy minimalnego wynagrodzenia za pracę, nie stanowi uprawnionego tytułu podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym osób wykonujących pracę nakładczą (art. 6 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 9 ust. 2 in fine u.s.u.s.)”.

Odnosząc powyższe wywody do sytuacji faktycznej zaistniałej w rozpoznawanej sprawie stwierdzić należy, że wbrew twierdzeniom skarżącej, analiza materiału dowodowego daje uzasadnione podstawy do uznania, że strony wymienionych wyżej umów o pracę nakładczą, swe oświadczenia woli złożyły dla pozorów. Ustalenia Sądu pierwszej instancji, nie naruszają art. 65 § 2 k.c., co zarzuca apelacja. Przepis ten określa ogólne dyrektywy wykładni oświadczeń woli w zakresie dotyczącym umów. Stanowi on, że w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu. Nie oznacza to jednak, w ocenie Sądu Apelacyjnego, że zamiar stron można ustalić wyłącznie poprzez ich przesłuchanie, czy też przesłuchanie świadka, co sugeruje skarżąca.

Rzeczywisty zamiar stron umowy może być bowiem ustalony w oparciu o całokształt okoliczności w jakich umowa jest zawierana a następnie realizowana.

W stanie faktycznym sprawy jest niewątpliwym, że zawarcie przez wnioskodawczynię umowy o pracę nakładczą stwarzało nowy tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym (obok prowadzonej działalności gospodarczej) i stosownie do treści cytowanego wyżej art. 9 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych dawało możliwość wyboru tego tytułu podlegania ubezpieczeniom i w konsekwencji opłacania mniejszych składek na te ubezpieczenia. W ocenie Sądu Apelacyjnego przyjęcie, iż skorzystanie z powyższej możliwości było celem zawartych umów o pracę nakładczą, samo w sobie nie skutkuje ich nieważnością i nie można przyjąć obejścia prawa w rozumieniu art. 58 § 1 k.c..

Z tego też powodu, wywody Sądu pierwszej instancji dotyczące przedmiotowej materii są niezrozumiałe, co trafnie podnosi apelująca, a powołany przez Sąd Okręgowy wyrok Sądu Najwyższego w sprawie II UK 258/00 dotyczy umowy o pracę a nie umowy o pracę nakładczą. Okoliczność ta nie ma jednak żadnego wpływu na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Nieważność przedmiotowych umów wynika bowiem z ich pozorności (art. 83 § 1 k.c.) przejawiającej się w ich niewykonywaniu w sposób określony przepisami prawa.

O ważności umowy, co już wyżej zaznaczono, nie decyduje bowiem jedynie jej formalne istnienie oraz chęć jej nawiązania i wykonywania ze skutkiem objęcia ubezpieczeniami społecznymi z tego tytułu (co skutkuje opłacaniem niższej składki), lecz to, czy zawierające umowę strony miały zamiar wzajemnego zobowiązania się: wykonawca do określonego świadczenia, a nakładca do przekazania mu pewnych obowiązków i wynagrodzenia - oraz czy umowa była w rzeczywistości realizowana.

Powołany przez Sąd pierwszej instancji 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. 77<sup>4</sup> pkt 1 k.c., zwanego dalej "najniższym wynagrodzeniem".

Niewątpliwie przewidziany tam warunek dotyczący określenia minimalnej miesięcznej ilości pracy stanowi warunek konieczny (konstrukcyjny) umowy o pracę nakładczą. Jeśli zatem strony umowy o pracę nakładczą zawierają ją z zamiarem niedotrzymania tego warunku, w istocie ich świadczenia woli dotknięte są pozornością.

Podzielając argumentację skarżącej zawartą w uzasadnieniu apelacji odnośnie wadliwego posługiwania się przez Sąd pierwszej instancji w sposób zamienny pojęciem „najniższego wynagrodzenia” i „minimalnego wynagrodzenia”, brak jest podstaw do zakwestionowania prawidłowości zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Stwierdzić należy jednak, że trafnie apelująca zauważa, że nie są to pojęcia równorzędne. Obowiązująca od 1 stycznia 2003 roku ustawa z dnia 10 października 2002 roku o minimalnym wynagrodzeniu (Dz.U. Nr 200, poz. 1679 ze zm.) uchyliła art. 77<sup>4</sup> kp zawierający upoważnienie dla Ministra Pracy i Polityki Socjalnej do określania najniższego wynagrodzenia za pracę pracowników. Jednocześnie w art. 25 ustawy postanowiono, że ilekroć w przepisach prawa jest mowa o "najniższym wynagrodzeniu za pracę pracowników" przez odwołanie się do odrębnych przepisów lub do Kodeksu pracy albo przez wskazanie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej, Ministra Pracy i Polityki Społecznej lub ministra właściwego do spraw pracy jako zobowiązanego do ustalania takiego wynagrodzenia na podstawie odrębnych przepisów lub Kodeksu pracy, oznacza to kwotę 760 zł.

Powoduje to, że także w okresie objętym umowami o pracę nakładczą, t.j. od 1 maja 2006 roku do 31 lipca 2007 roku najniższe wynagrodzenie wynosiło 760 zł. W konsekwencji słusznie skarżąca wywodzi, że w miesiącach, w których przeprowadziła 38 ankiet, t.j. we wrześniu i grudniu 2006 roku oraz w marcu i czerwcu 2007 roku osiągnęła połowę najniższego wynagrodzenia stosownie do § 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia z dnia 31 grudnia 1975 r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą.

Okoliczność ta jednak, zdaniem Sądu odwoławczego nie podważa wskazanej wyżej argumentacji, co do pozorności umów o pracę nakładczą. Spełnienie tego wymogu miało bowiem miejsce tylko w okresie 4 miesięcy (umowy obejmowały okres 15 miesięcy) i nastąpiło dopiero po upływie 4 miesięcy od zawarcia umowy.

Argumentacja apelującej podważająca powoływane przez Sąd pierwszej instancji orzeczenia Sądu Najwyższego z odwołaniem się do treści § 6 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia z dnia 31 grudnia 1975 r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą, a który to przepis w ust. 1 pkt 1 stanowi, że nakładca może rozwiązać umowę bez wypowiedzenia z winy wykonawcy w razie ciężkiego naruszenia przez niego obowiązków wynikających z umowy, a w szczególności wadliwego wykonywania z jego winy powierzonej pracy, nieprzestrzegania przepisów i zasad bezpieczeństwa i higieny pracy, nierozliczania się w ustalonych terminach z pobranych surowców lub materiałów, niewykonywania bez uzasadnionych przyczyn przez okres 3 miesięcy ilości pracy, o której mowa w § 3 ust. 1, albo dokonania nadużyć, w zakresie korzystania ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego lub innych świadczeń socjalnych, nie zasługuje na akceptację.

Z całą pewnością cytowane unormowanie nie uzasadnia poglądu, jakoby jego treść wskazywała na „ważność” umowy o pracę nakładczą nawet w sytuacji, gdy wykonawca nie wykonuje określonego umową minimum, albowiem nakładca po trzech miesiącach takiego stanu rzeczy może ale nie musi rozwiązać umowę, co zdaniem skarżącej, oznacza, że umowa nie staje się nieważna z mocy prawa.

Podkreślić należy bowiem, że wskazywane wyżej poglądy Sądu Najwyższego dotyczące nieważności umowy o pracę nakładczą nie wynikają z faktu, że w trakcie ważnie zawartej umowy nastąpiła sytuacja polegająca na nieosiągnięciu najniższego wynagrodzenia, ale z faktu, że umowa była od samego początku nieważna jako zawarta dla pozorów.

Reasumując powyższe rozważania stwierdzić należy, iż zarzuty apelacji dotyczące naruszenia art. 9 ust. 2 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 2, 4-6 i 10 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, art. 83 § 1 k.c., art. 58 § 1 i 2 k.c., art. 65 § 2 k.c. oraz § 3 ust. 1 rozporządzenia w sprawie uprawnień osób wykonujących pracę nakładczą i art. 22 § 1 k.p., są całkowicie bezzasadne.

Chybione także, zdaniem Sądu Apelacyjnego, są zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego, t.j. art. 217 i 233 k.p.c. Jeśli chodzi o przepis art. 217 k.c. skarżąca jego naruszenia upatruje w fakcie odstąpienia od przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka K. G., który był pełnomocnikiem firmy (...) i z nim wnioskodawczyni załatwiała wszystkie sprawy związane z zawartymi umowami o pracę nakładczą. Świadek ten, jak zaznaczyła, mógłby potwierdzić wykonywanie przez nią pracy, brak jej winy w niewykonywaniu minimum określonego w umowie, a przede wszystkim brak zamiaru niewykonywania umowy. Analiza materiału dowodowego sprawy prowadzi do wniosku, że zebrane w sprawie dowody omówione przez Sąd pierwszej instancji, w tym w szczególności zeznania samej wnioskodawczyni, pozwalały na dokonanie ustaleń w zakresie faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Jak już wcześniej zostało podniesione, rzeczywisty zamiar stron umowy może być bowiem ustalony w oparciu o całokształt okoliczności w jakich umowa jest zawierana a następnie realizowana.

Jeśli natomiast chodzi o przepis art. 233 § 1 k.p.c., to przede wszystkim zaznaczyć należy, że skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez sąd art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej, niż przyjął sąd, wadze poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie, niż ocena sądu. Omawiany zarzut apelacji tych wymogów nie spełnia. Skarżąca bowiem nie wskazuje jakie kryteria oceny naruszył Sąd przy ocenie konkretnych dowodów uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając.

Jeśli chodzi o zarzuty zawarte w punktach 2 i 7 apelacji, a dotyczące naruszenia art. 7 Konstytucji RP oraz art. 6, 8 i 80 k.p.a. w zw. z art. 123 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, to zauważyć należy, że skarżąca ich naruszenia upatruje w przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów i wymyśleniu domniemania obejścia prawa a przez to wydanie decyzji wbrew przepisom prawa w oparciu o nieuprawnioną podstawę. Uwzględniając treść wymienionych przepisów, wskazane wyżej uzasadnienie ich naruszenia jest dalece niezrozumiałe i w konsekwencji zwalnia Sąd odwoławczy od szczegółowego odnoszenia się do tego zarzutu.

Mając te wszystkie względy na uwadze i z mocy art. 385 kpc Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.