

Sygn. akt: III AUa 306/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 listopada 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSA Maria Padarewska - Hajn

Sędziowie: SSA Jacek Zajązkowski (spr.)

del. SSO Karol Kotyński

Protokolant: stażysta Paulina Działońska

po rozpoznaniu w dniu 14 listopada 2012 r. w Łodzi

sprawy **R. O. i A. R. przy udziale (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych II Oddziałowi w Ł.**

o ustalenie istnienia obowiązku ubezpieczenia,

na skutek apelacji R. O. i A. R.

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Łodzi

z dnia 20 czerwca 2011 r., sygn. akt: VIII U 3078/08;

1. **oddala apelacje;**

2. **zasądza od R. O. i A. R. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych II Oddziału w Ł. kwoty po 120 (sto dwadzieścia) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

Sygn. akt III AUa 306/12

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 31 lipca 2008 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. stwierdził, że R. O. nie podlega od dnia 4 marca 2006r. ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym i dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu z tytułu wykonywania pracy nakładczej w (...) sp. z o.o. z siedzibą w Ł..

Decyzją z dnia 5 sierpnia 2008 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. stwierdził, że A. R. nie podlega w okresie od dnia 1 maja 2006r. ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym i dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu z tytułu wykonywania pracy nakładczej w (...) sp. z o.o. z siedzibą w Ł..

W uzasadnieniu decyzji organ rentowy wskazał, że wnioskodawcy z równoległe zawieranych umów o pracę nakładczą prowadzili pozarolniczą działalność gospodarczą. Na podstawie obowiązujących przepisów wnioskodawcom przysługiwało prawo wyboru tytułu ubezpieczenia. Zdaniem Zakładu Ubezpieczeń Społecznych wnioskodawcy zawarli umowy o pracę nakładczą wyłącznie w celu ominięcia przepisów i uniknięcia opłacania składek z tytułu prowadzonej

pozarolniczej działalności gospodarczej. Organ rentowy zakwestionował przy tym fakt wykonywania pracy na podstawie zawartych umów. Wskazał, że wnioskodawcy nie wykazywali raportów-zestawień wykonanej pracy na podstawie umów pracy nakładczej, do czego byli zobowiązani zgodnie z obowiązującym w firmie systemem organizacji pracy. Mając na uwadze rzetelność wykonywanych zadań, nie był przekonujący dla organu rentowego system zatrudniania przez firmę pracowników prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie umów o pracę nakładczą i zlecenie im każdorazowo zamiast zatrudniania pracowników na umowę o pracę, kiedy to praca jest wykonywana pod bezpośrednim kierownictwem i nadzorem pracodawcy.

W odwołaniach od powyższych decyzji R. O. i A. R. wnieśli o ich zmianę. Pełnomocnik odwołujących wskazał, że pracując na umowę o pracę nakładczą ubezpieczeni mieli za zadanie dokonywanie analizy telemarketingowej polegającej na zbieraniu informacji z prasy i Internetu. Wykonawcy mieli także obowiązek znalezienia 5 klientów w miesiącu zainteresowanych wzięciem kredytu, zainwestowaniem pieniędzy. Z wykonanej pracy sporządzali raporty – zestawienia zebranych informacji, danych pozyskanych klientów. Do odwołań załączono przykładowe raporty z wykonania zleceń.

W odpowiedziach na odwołania organ rentowy wniósł o ich oddalenie.

Sąd Okręgowy - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Łodzi wyrokiem z dnia 20 czerwca 2011r. oddalił odwołania, orzekając jednocześnie o kosztach zastępstwa procesowego.

### ***Rozstrzygnięcie Sądu pierwszej instancji zapadło w następującym stanie faktycznym:***

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Ł., powstała w 2003r. Z dniem 19 lutego 2010r. (...) Spółka z o.o. w Ł. zmieniła nazwę na (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł.. Nadal jedynym współnikiem spółki jest R. Z., która jest jednocześnie właścicielką udziałów firmy i jej prezesem.

Spółka (...) zajmuje się przede wszystkim pośrednictwem finansowym, handlem parafarmaceutykami, usługami reklamowymi i marketingowymi, usługami informatycznymi, sporadycznie usługami remontowymi oraz doradztwem personalnym - biuro matrymonialne.

W 2005r. spółka z pracownikami miała zawarte umowy zlecenia, a od listopada 2005r. były to praktycznie wyłącznie umowy o pracę nakładczą. W 2006r. spółka zatrudniała 4 osoby na umowę o pracę, jedną osobę na umowę zlecenie oraz 217 osób na umowę o pracę nakładczą.

W 2007r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych przeprowadził kontrolę w (...) sp. z o.o. w Ł. w zakresie prawidłowości obliczania, potrącania i opłacania składek oraz zgłaszania do ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego.

W kontrolowanym okresie spółka zgłosiła do ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia na podstawie umów o pracę nakładczą łącznie około 270 osób, które równocześnie prowadziły działalność gospodarczą. Każda z tych osób jako główny tytuł do ubezpieczeń wskazała umowę zlecenia, a od 1 listopada 2005r. umowę o pracę nakładczą.

Z wyjaśnień kontrolowanych zleceniobiorców i nakładców wynikało, że głównym ich zadaniem było zbieranie informacji w formie wycinków prasowych z takich jak (...), Gazeta (...), (...) odnośnie usług finansowych. Zatrudnieni na umowę nakładczą - około 200 osób - zajmowali się tą samą czynnością odnośnie tych samych kilku gazet. W czasie kontroli ZUS firma nie przedłożyła dokumentacji potwierdzającej przekazywanie raportów, wycinków bądź danych osób, które miały być pozyskane pośrednictwem finansowym. Przesłuchani w toku postępowania przez ZUS pracownicy spółki nie potrafili wskazać żadnego potencjalnego klienta przekazanego Spółce, zainteresowanego usługami pośrednictwa finansowego przez nią świadczonymi. Spółka przedstawiła akta osobowe pracowników, zlecenia robocze (w przypadku nakładców), potwierdzenia odbioru i rozliczenia pracy nakładczej, regulamin pracy nakładczej. Spółka nie przedstawiła do kontroli danych żadnego klienta, dokumentów potwierdzających przeprowadzenie analiz marketingowych. Nie złożyła dokumentów potwierdzających zawarcie umów z bankami czy potwierdzających uzyskanie prowizji z tytułu uzyskanych kredytów.

Zainteresowana w 2009r. zmieniła profil działalności spółki (...) odchodząc od zatrudniania na podstawie umów o pracę nakładczą i zatrudniając pracowników ( 170-180 osób) na podstawie umów o pracę na czas nieokreślony na 1/5 etatu z wynagrodzeniem 1276 zł brutto. Aktualnie osoby te mają zajmować się szukaniem klientów do systemów lojalnościowych i w celach kredytowych.

W latach 2005-2007 (...) sp. z o.o. przynosiła regularne straty. Wynagrodzenie zatrudnionych osób zainteresowana wpisywała w koszty działalności firmy i odliczała je od przychodu.

(...) sp. z o.o. w latach 2004 - 2006 wykazywała stratę, przy czym w 2005 roku strata bilansowa wynosiła 94.876,73 zł, w 2006 roku sprawozdanie finansowe spółki sporządzone na dzień 31 grudnia 2006r. wykazało sumę bilansową 31.271,82 zł oraz stratę netto w kwocie 254.321,46 zł.

Według rachunku zysków i strat spółka z o.o. (...) w 2006r. osiągnęła przychód w łącznej kwocie 1.151.832,15 zł a koszty zamknęły się kwotą 1.406.153,61 zł. Sprawozdanie finansowe spółki sporządzone na dzień 31 grudnia 2006r. wykazało sumę bilansową 31.271,82 zł oraz stratę netto w kwocie 254.321,46 zł.

Sprzedaż nieudokumentowana objęła przychód z prowizji pośrednictwa finansowego w kwocie 823340 zł oraz przychód z pozostałych usług w kwocie 189,16 zł. Sprzedaż udokumentowana objęła przychód z obsługi programów informatycznych w kwocie 41.322 zł, przychód ze sprzedaży usług informatycznych w kwocie 27.629,75 zł, przychód ze sprzedaży usług marketingowych w kwocie 21,32 zł, przychód ze sprzedaży usług pośrednictwa finansowego w kwocie 93.046 zł, oraz przychód z pozostałych usług (ksero, ulotki, plakaty) w kwocie 3.778,81 zł.

Wynagrodzenia za pracę w 2006r. wyniosły łączną kwotę 1.100.140 zł obejmującą wynagrodzenia z tytułu umów o pracę nakładczą w kwocie 1.099.690 zł, oraz wynagrodzenia z tytułu umów zlecenia w kwocie 450 zł.

W 2006r. świadczenia na rzecz pracowników wynosiły łącznie 192.194,05 zł i obejmowały składki na ZUS oraz koszty bhp w kwocie 12.482,46 zł.

R. O. ma wykształcenie średnie, z zawodu jest technikiem hotelarstwa, a od 11 kwietnia 2003r. prowadzi pozarolniczą działalność gospodarczą jako taksówkarz osobowy.

A. R. z zawodu jest technikiem mechanikiem, od 2 maja 1999r. prowadzi działalność gospodarczą jako taksówkarz osobowy.

Z tytułu prowadzonej pozarolniczej działalności gospodarczej R. O. od dnia 4 marca 2006r., a A. R. od 1 maja 2006r. dokonali zgłoszenia jedynie do ubezpieczenia zdrowotnego.

W dniu 3 marca 2006r. R. O. zawarł umowę o pracę nakładczą na czas nieokreślony z firmą (...) Spółka z o.o. w Ł.. Praca wnioskodawcy miała polegać na ręcznym wytwarzaniu gadżetów reklamowych, przygotowywaniu materiałów reklamowych, czynnościach ankieterskich, wykonywaniu analiz telemarketingowych i pozyskiwaniu klientów. W umowie ustalono, że wnioskodawca będzie wykonywać, w przypadku ręcznego wytwarzania gadżetów reklamowych: minimum 25 sztuk, maksimum 30 sztuk; przy przygotowywaniu materiałów reklamowych: minimum 2.125 sztuk, maksimum 2.300 sztuk, przy wykonywaniu czynnościach ankieterskich: minimum 20 ankiet, maksimum 25 ankiet, przy wykonywaniu analiz telemarketingowych: minimum 4 raporty, maksimum 5 raportów.

Ilość pracy nakładczej miała być potwierdzona wpisami w karcie zlecenia /§ 5 ust. 2 umowy/. Pracę zleconą wykonawca miał wykonywać wg instrukcji i z materiałów powierzonych przez nakładcę (§ 7). Rozliczenie wyrobów i usług oraz materiałów zużytych następować miało w okresach miesięcznych (§ 8). Praca miała być wykonywana w lokalu w miejscu zamieszkania wykonawcy, w dowolnym czasie (§ 9 i 10).

W dniu 28 kwietnia 2006r. taką samą umowę o pracę nakładczą z (...) Sp. z o.o. zawarł A. R., na mocy której od 1 maja 2006r. został zatrudniony jako nakładca na czas nieokreślony, na tych samych warunkach co R. O..

W aktach osobowych odwołujących brak jest instrukcji wykonywania pracy nakładczej.

R. O. – od 4 marca 2006r., a A. R. – od 1 maja 2006r., zostali zgłoszeni przez spółkę z o.o. (...) do obowiązkowych ubezpieczeń społecznym, to jest emerytalnego, rentowych i zdrowotnego oraz do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego, jako osoby wykonujące pracę nakładczą.

W dniu 20 grudnia 2006r. R. O. i A. R. zawarli aneksy do umów o pracę nakładczą zgodnie, z którymi od dnia 1 stycznia 2007r. stawka jednostkowa wynagrodzenia wyniosła: - przy ręcznym wytwarzaniu gadżetów reklamowych: 18,80 zł brutto za 1 sztukę;

- przy przygotowywaniu materiałów reklamowych: 0,235 zł brutto za 1 sztukę;

- przy wykonywaniu czynności ankieterskich: 23,50 zł brutto za 1 sztukę;

- przy wykonywaniu analiz telemarketingowych: 117,50 zł brutto za 1 sztukę;

- przy pozyskiwaniu klientów: 94 zł brutto za klienta.

W dniu 20 grudnia 2007r. R. O. i A. R. zawarli aneksy do umów o pracę nakładczą zgodnie z którymi, od dnia 1 stycznia 2008r. stawka jednostkowa wynagrodzenia wyniosła: - ręczne wytwarzanie gadżetów reklamowych 22,80 brutto za sztukę, przygotowywanie materiałów reklamowych do dystrybucji 0,285 zł brutto za sztukę, wykonywanie czynności ankieterskich 28,50 zł brutto za 1 szt. ankiety, wykonywanie analiz telemarketingowych 142,50 zł brutto 1 szt. raportu, pozyskiwanie klientów 114 zł brutto za klienta.

W 2006r. A. R., jak wynika ze zleceń roboczych za maj – czerwiec i grudzień – poszukiwał klientów zainteresowanych ofertą, przedstawił 5 osób, za co otrzymał 450 zł brutto, w październiku i listopadzie – przedstawił 4 osoby za tym samym wynagrodzeniem, w lipcu, sierpniu i we wrześniu zapoznawał się z informacjami zebranymi z (...) i sporządził 4 raporty z analiz telemarketingowych, za co otrzymał 450 zł brutto miesięcznie, tj. 112,50 zł za sztukę.

W 2007r. A. R., jak wynika ze zleceń roboczych, w styczniu poszukiwał klientów zainteresowanych ofertą, przedstawił 3 osoby za co otrzymał 470 zł brutto, w miesiącach luty – lipiec oraz październik – grudzień – przedstawił po 5 klientów, we wrześniu 4 osoby, za tym samym wynagrodzeniem.

W 2008r. A. R., jak wynika ze zleceń roboczych, w miesiącach styczeń – lipiec poszukiwał klientów zainteresowanych ofertą, przedstawił po 5 osób za co otrzymał wynagrodzenie w wysokości 570 zł brutto miesięcznie, w sierpniu w związku z urlopem wypoczynkowym nie przedstawił żadnego klienta i otrzymał wynagrodzenie 570 zł brutto.

Umowa o pracę nakładczą z A. R. została rozwiązana z dniem 31 sierpnia 2008r. za porozumieniem stron.

W dniu 29 grudnia 2008r. R. O. podpisał aneks do umowy o pracę nakładczą ustalając, że z dniem 1 stycznia 2009r. stawka jednostkowa wynagrodzenia wynosi: - ręczne wytwarzanie gadżetów reklamowych 25,52 brutto za sztukę, przygotowywanie materiałów reklamowych do dystrybucji 0,319 zł brutto za sztukę, wykonywanie czynności ankieterskich 31,90 zł brutto za 1 szt. ankiety, wykonywanie analiz telemarketingowych 159,50 zł brutto 1 szt. raportu, pozyskiwanie klientów 127,60 zł brutto za klienta.

W 2006r. R. O., jak wynika ze zleceń roboczych za marzec – lipiec, październik i grudzień – zajmował się poszukiwaniem klientów zainteresowanych ogłoszeniami, z czego przedstawił po 5 potencjalnych klientów, za co otrzymał po 450 zł brutto miesięcznie, w sierpniu przedstawił 4 klientów, we wrześniu 2 i otrzymał tę samą kwotę wynagrodzenia.

W 2007r. R. O., jak wynika ze zleceń roboczych: za styczeń, marzec – czerwiec, wrzesień- grudzień – zajmował się poszukiwaniem klientów zainteresowanych ofertą, z czego przedstawił po 5 potencjalnych klientów, za co otrzymał

po 470 zł brutto miesięcznie, w lutym przedstawił 3 klientów, w lipcu i sierpniu - 2 i otrzymał tę samą kwotę wynagrodzenia.

W 2008r. R. O., jak wynika ze zleceń roboczych: za styczeń - lipiec, październik - grudzień – poszukiwał z wykorzystaniem Internetu wybranych informacji sporządzając 4 ze zleconych 4 raportów z analiz telemarketingowych, za co otrzymał 570 zł brutto miesięcznie ( 142,50 zł za raport), w sierpniu nie przedstawił żadnego raportu, we wrześniu przedstawił 2 raporty, za które otrzymał takie same wynagrodzenie.

W 2009r. R. O., jak wynika ze zleceń roboczych: za styczeń – poszukiwał z wykorzystaniem Internetu wybranych informacji sporządzając 4 ze zleconych 4 raportów z analiz telemarketingowych, za co otrzymał 638 zł brutto, w lutym przedstawił 3 raporty, za które otrzymał takie same wynagrodzenie.

Sporządzana została dokumentacja kadrowa związana z zatrudnieniem R. O. i A. R.. Przeszli oni instruktaż ogólny i stanowiskowy z zakresu BHP oraz ukończyli szkolenie okresowe dla pracowników zatrudnionych na stanowiskach administracyjno – biurowych. Zaświadczenia lekarskie stwierdzają brak przeciwwskazań zdrowotnych do wykonywania pracy reprezentanta finansowo – marketingowego.

Umowa o pracę nakładczą pomiędzy R. O. a Spółką (...) została rozwiązana z dniem 28 lutego 2009r. na mocy porozumienia stron.

Po rozwiązaniu umowy o pracę nakładczą R. O. od 1 marca 2009r. zawarł z (...) Spółką z o.o. umowę o pracę. Został zatrudniony jako pracownik administracyjno – biurowy na 1/5 etatu z wynagrodzeniem 1276 zł brutto.

W okresie od marca 2006r. do lutego 2009r. najniższa podstawa wymiaru składek z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej kształtowała się od 1.408,34 zł do 1.625,48 zł miesięcznie.

Minimalne wynagrodzenie za pracę wynosiło: w 2006r. – 899,10 zł, w 2007r. – 936 zł, w 2008r. – 1.126 zł, w 2009r. – 1.276 zł.

W konsekwencji powyższych ustaleń, Sąd Okręgowy stwierdził, że odwołania są niezasadne i jako takie podlegają oddaleniu. Stan faktyczny ustalony w niniejszej sprawie daje bowiem podstawę do przyjęcia, że umowy o pracę nakładczą zawarte przez R. O. i A. R. z (...) spółkę z o.o. w Ł. są nieważne w świetle art. 83 k.c. w zw. z art. 300 k.p., ponieważ zostały zawarte dla pozorów. Strony nie miały zamiaru realizować obowiązków wynikających z powyższych umów, a jedynym ich celem było umożliwienie wnioskodawcom uzyskania drugiego tytułu do ubezpieczeń społecznych i tym samym uniknięcia opłacania składek z tytułu prowadzonej przez nich działalności gospodarczej, zaś zainteresowanej, umożliwienie odliczania wykazywanych wynagrodzeń od przychodów firmy. Z tego też powodu R. O. i A. R. nie spełniali warunku do objęcia ubezpieczeniami społecznymi w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych ( Dz. U. Nr 137, poz. 887 ze zm. ), bowiem w spornych okresach nie byli osobami faktycznie wykonującymi pracę nakładczą.

Sąd Okręgowy uznał, że spółka (...) nie wykazała, aby na podstawie powyższych umów była wykonywana jakakolwiek praca. Strony umów o pracę nakładczą zawarły je jedynie w celu zagwarantowania odwołującym możliwości skorzystania z wyboru korzystniejszego tytułu ubezpieczenia, z którego odprowadzali składkę w znacznie niższej wysokości niż składki, jakie musieliby odprowadzać z prowadzonej działalności gospodarczej. Zdaniem sądu, odwołujący nie wykonywali żadnych obowiązków na rzecz zainteresowanej w ramach podpisanych umów, zaś zainteresowana nie oczekiwała od nich wykonywania takich obowiązków. Nie bez znaczenia jest przy tym fakt, że (...) Sp. z o.o. w latach 2005 do początku 2009 zatrudniała około 270 osób na podstawie umów zlecenia oraz umów o pracę nakładczą, które to osoby jednocześnie prowadziły własną działalność gospodarczą. W ocenie Sądu celem tych umów było uniknięcie przez ubezpieczonych obowiązku uiszczenia składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności. Działania stron umowy, chociażby przez stworzenie całej dokumentacji dotyczącej zatrudnienia, wyłączały wykonywanie umów. Te pozorowane, wykonywane bez nakładu pracy i kosztów, czynności odwołujących nie stanowiły podstawy do zastosowania wobec nich przywileju wyboru tytułu

ubezpieczenia. Strony nie miały zamiaru zawierania rzeczywistych umów o pracę nakładczą, z której odwołujący mieliby otrzymywać określone wynagrodzenie, zaś zainteresowana miałaby korzystać z ich pracy, a jedynie zamierzali zawrzeć umowy umożliwiające wnioskodawcom dokonania wyboru tytułu ubezpieczenia społecznego, związanego z opłacaniem niższych składek na obowiązkowe ubezpieczenie społeczne niż wynikające z prowadzonej jednocześnie działalności gospodarczej.

Sąd Okręgowy powołał się też na wyrok Sądu Najwyższego z 9 stycznia 2008r. w sprawie III UK 73/07. Podniósł również, że sytuacja, w której odwołujący dążyli do uzyskania ochrony prawa ubezpieczeń społecznych od umów o pracę nakładczą w wysokości od 450 zł do 470 zł, gdzie dla porównania najniższa podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne z prowadzonej działalności gospodarczej w tym czasie kształtowała się w wysokości do 1.625,48 zł miesięcznie, narusza zasady współzycia społecznego. Cel zawarcia umowy o pracę nakładczą w postaci osiągnięcia świadczeń z ubezpieczenia społecznego nie jest sprzeczny z ustawą, ale nie może to oznaczać akceptacji dla nagannych i nieobojętnych społecznie zachowań oraz korzystania ze swoich praw w sposób sprzeczny z zasadami współzycia społecznego. Takie umowy są nieważne, w świetle art. 58 § 2 k.c., jako sprzeczne z zasadami współzycia społecznego. Pozorne umowy, jak i umowy sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, nie wywołują żadnych skutków prawnych, także w prawie ubezpieczeń społecznych. Nie mogły więc stanowić uprawnionego tytułu do podlegania ubezpieczeniom społecznym. Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. orzekł, jak w sentencji swojego wyroku.

W apelacjach R. O. i A. R. zaskarżyli powyższy wyrok w całości, zarzucając:

1) naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na wynik sprawy, tj. art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie oceny dowodów w sposób dowolny, sprzeczny z zasadami logicznego rozumowania i wskazaniem doświadczenia życiowego przez uznanie, że umowy o pracę nakładczą pomiędzy odwołującymi a zainteresowaną miały charakter pozorny a ubezpieczeni nie wykonywali pracy na rzecz zainteresowanej;

2) naruszenie przepisów prawa materialnego:

- art. 83 § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie za pozornych umów zawartych pomiędzy ubezpieczonymi a zainteresowaną w sytuacji, gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy wskazuje na rzeczywiste wykonywanie pracy przez ubezpieczonych;

- art. 58 § 2 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie w sytuacji, gdy nie występują przesłanki przemawiające za naruszeniem przez ubezpieczonych zasad współzycia społecznego.

Wskazując na wyżej wymienione podstawy apelacji, skarżący wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie odwołań, a także zasądzenie od organu rentowego na rzecz odwołujących kosztów postępowania, ewentualnie wnieśli o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

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

Apelacje nie mogą odnieść skutku. Sąd Okręgowy wydał trafne rozstrzygnięcie, które znajduje uzasadnienie w całokształcie okoliczności faktycznych sprawy oraz w treści obowiązujących przepisów prawnych.

Zgodnie z treścią art. 83 k.c. w związku z art. 300 k.p. nieważne jest oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozorów. Podleganie ubezpieczeniom społecznym jest uwarunkowane legitymowaniem się statusem rzeczywiście świadczącego pracę w ramach ważnego stosunku zatrudnienia. Natomiast umowa o pracę nakładczą, która nie wiąże się z jej wykonywaniem, a zgłoszenie do ubezpieczenia następuje tylko pod pozorem istnienia tytułu ubezpieczenia w postaci zatrudnienia, nie skutkuje w sferze prawa do świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

Zgodnie z utrwalonym w doktrynie poglądem, praca nakładczą polega na zarobkowym wykonywaniu przez osobę fizyczną na zlecenie i na rachunek pracodawcy czynności 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 ją na zlecenia nakładcy z materiału przezeń powierzonego, nie mając bezpośredniego kontaktu z osobami, dla których wytwarzane przedmioty są przeznaczone i nie ponosząc ryzyka zbycia tych przedmiotów. Wynik pracy osoby wykonującej pracę nakładczą przypada nakładcy. Wykonujący pracę nakładczą może pracować w dowolnym miejscu i czasie, jednak ryzyko związane ze świadczeniem pracy nakładczej ponosi osoba, która podjęła się tej pracy. Prawo do wynagrodzenia za pracę nakładczą oraz jego wysokość uzależnione są od konkretnego rezultatu pracy. Zasady zawierania umów o pracę nakładczą oraz całokształt uprawnień osób wykonujących pracę na ich podstawie normuje obowiązujące od 1 stycznia 1976r. rozporządzenie Rady Ministrów z 31 grudnia 1975r. w sprawie uprawnień pracowniczych osób wykonujących pracę nakładczą ( Dz. U. Nr 3, poz. 19 z późn. zm. ). W myśl § 2 rozporządzenia umowa o pracę nakładczą powinna być zawarta na piśmie i określać rodzaj umowy i jej podstawowe warunki, a w szczególności rodzaj pracy i termin jej rozpoczęcia oraz zasady wynagradzania. 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 - § 3 ust. 1 rozporządzenia.

Z ustalonych przez Sąd I instancji okoliczności faktycznych sprawy wynika, że zawarte w spornych okresach umowy o pracę nakładczą między R. O. i A. R. a (...) Spółką z o.o. w Ł. są nieważne, były bowiem zawarte dla pozor, aby odwołujący mogli uzyskać korzystniejszą podstawę do ubezpieczeń społecznych. Umowy sporządzone przez strony miały charakter fikcyjny. Ubezpieczeni zainteresowani objęciem ubezpieczeniem społecznym wiążącym się z przywilejem opłacania składek w niższej wysokości, pracy faktycznie nie podjęli i jej nie świadczyli, a obie strony od samego początku miały świadomość, że umowy nie będą obowiązywać. R. O. i A. R. nie świadczyli pracy i tym samym nie spełniali warunku objęcia ubezpieczeniami społecznymi w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych.

Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił okoliczności towarzyszące zawarciu umów i zbadał właściwy motyw działania stron. Prawidłowo również nie dał wiary twierdzeniom strony odwołującej, że strony łączyły ważne umowy o pracę nakładczą. Zważyć bowiem należy, że jedynymi dowodami zatrudnienia zainteresowanych są de facto same umowy o pracę nakładczą.

W toku postępowania spółka (...) podnosiła, że do obowiązków zainteresowanych z tytułu zawartych umów należało wytwarzanie gadżetów reklamowych, przygotowywanie materiałów reklamowych, czynności ankieterskie, wykonywanie analiz marketingowych, pozyskiwanie klientów. Zgodnie z treścią zleceń roboczych wykonywana przez zainteresowanych w ramach pracy nakładczej praca miała polegać na: wyszukiwaniu z wykorzystaniem Internetu wybranych informacji na temat ofert banków i instytucji finansowych dotyczących kredytów i pożyczek, a także na temat ofert biur matrymonialnych i agencji towarzyskich; poszukiwanie klientów zgodnie z przekazanymi wytycznymi; zapoznanie się z informacjami zawartymi w prasie lokalnej. Tymczasem, co trafnie wskazał Sąd Okręgowy, poza sporządzoną dokumentacją kadrową, która potwierdza jedynie fakt formalnego jej sporządzenia, a nie jest dowodem faktycznego wykonywania pracy, żadnych innych dowodów wykonywania pracy nakładczej przez zainteresowanych nie ma. Rezultatem pracy zainteresowanych miały być raporty z wykonanych zleceń zawierające informacje o ilości i rodzaju wykonanej pracy. Spółka nie przedstawiła żadnej dokumentacji potwierdzającej przekazywanie przez pracowników raportów z pozyskanych informacji, wycinków z gazet, bądź danych osób, które miały być pozyskane jako klienci.

Wskazać również należy, że przedstawione przez (...) akta osobowe pracowników zatrudnionych na umowę nakładczą, zawierają w każdym przypadku te same dokumenty i nie wykazują żadnego zróżnicowania i dotyczy to wszystkich zatrudnionych w spółce na umowę nakładczą pracowników (około 250 osób). Wszystkie zaświadczenia lekarskie są wystawione przez ten sam podmiot, podobnie w przypadku szkoleń z zakresu BHP. Wszystkie umowy zlecenia, umowy o pracę nakładczą i aneksy do tych umów są standardowe, zawierane według jednego wzorca. Analiza zleceń roboczych i potwierdzeń odbioru pracy wskazuje, że każdy pracownik płatnika (także R. O. i A. R.) zawsze znajdował po 5 klientów miesięcznie, wykonywał po 4 raporty z pozyskanych informacji miesięcznie, czy przygotowywał materiały reklamowe

do dystrybucji w ilości 2.000 sztuk miesięcznie w okresie od 1 stycznia 2006r., pomimo że umowa o pracę nakładczą zastrzegła wykonanie raportów w ilości od 4 do 5, pozyskanie klientów od 5 do 6, przygotowywanie materiałów reklamowych do dystrybucji w okresie od 1 stycznia 2006r od 2.000 do 2.300 sztuk, a także pomimo tego, iż nigdy ilość rzekomo rozniesionych ulotek nie była rozliczana. W pełni uprawnione jest zatem stwierdzenie Sądu I instancji, że powyższa dokumentacja osobowa pracowników płatnika jest swoistą atrapą, stworzoną w celu uwiarygodnienia świadczenia pracy.

Ponadto, słusznie uznał Sąd Okręgowy, że po stronie zainteresowanej nie istniała faktyczna potrzeba zatrudnienia pracowników z takim jak u odwołujących zakresem obowiązków. Raporty w przedstawionej przez pracowników postaci - wycinków, czy samego przepisywania ogłoszeń - były dla spółki (...), prowadzącej działalność w zakresie pośrednictwa finansowego, usług reklamowych i marketingowych, usług informatycznych i doradztwa personalnego (prowadzenie biura matrymonialnego) całkowicie bezużyteczne. Zainteresowana nie wykazała też w jaki sposób uzyskiwane informacje wykorzystywała w swojej działalności.

Również wysokość dochodów osiągniętych przez (...) w latach 2006 - 2008 nie wskazuje na praktyczną i ekonomiczną możliwość zatrudnienia około 250 pracowników ( w tym odwołujących), na podstawie umów o pracę nakładczą. Rok 2006 spółka zamknęła ze stratą netto w kwocie 254.321,46 zł, przy czym przychód ze sprzedaży usług wyniósł łącznie 1.119.487,26 zł, zaś same koszty wynagrodzeń i ubezpieczeń społecznych w roku 2006 wyniosły łączną kwotę 1.292.334,05 zł.

Nie bez znaczenia dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie jest także okoliczność braku zwrotu przez płatnika poniesionych przez nakładców kosztów wykonywania zleconej pracy nakładczej. Zarówno polegająca na pozyskiwaniu klientów (według zeznań świadków) jak i praca polegająca na poszukiwaniu informacji zawartych w gazetach, wiązała się z kosztami w tym i kosztów użytkowania telefonu, zakupu gazet. Zgodnie z treścią zawartej strony umowy o pracę nakładczą wykonawca pracę miał wykonywać według instrukcji i z materiałów powierzonych przez nakładcę, a rozliczenie wyrobów i usług oraz powierzonych materiałów następować miało w okresach miesięcznych. W złożonych do akt sprawy potwierdzeniach odbioru i rozliczenia pracy brak jest rozliczenia kosztów materiałów.

Reasumując, Sąd Okręgowy zasadnie uznał, że strony skonstruowały określoną sytuację prawną dla potrzeb uniknięcia obowiązku ubezpieczenia społecznego od prowadzonej przez odwołujących działalności gospodarczej, a zawarte przez strony umowy o pracę nakładczą były czynnościami pozornymi, które z mocy art. 83 § 1 k.c. są nieważne, umowy te należy też ocenić jako sprzeczne z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c.). Pozorne umowy, jak i umowy sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, nie wywołują żadnych skutków prawnych, także w prawie ubezpieczeń społecznych. Nie mogły więc stanowić uprawnionego tytułu do podlegania ubezpieczeniom społecznym. Celem tych umów było uniknięcie przez ubezpieczonych obowiązku uiszczenia składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej. Strony nie miały zamiaru zawierania rzeczywistych umów o pracę nakładczą i realizować ich, z których to umów odwołujący mieliby otrzymywać określone wynagrodzenie, zaś zainteresowana, miałyby korzystać z ich pracy, strony zawarły umowy umożliwiające zainteresowanym skorzystanie z możliwości wyboru tytułu ubezpieczenia społecznego, a w konsekwencji skutkującym opłacaniem niższych składek na obowiązkowe ubezpieczenie społeczne. Skoro strony nie zamierzały osiągnąć skutków wynikających z umów, a jedynym celem było umożliwienie skorzystania z wyboru tytułu ubezpieczeń to umowy takie z mocy art. 83 k.c. są nieważne. Fikcyjne, czyli tylko pozorne zawarte umowy, nie mogły stanowić podstawy do objęcia zainteresowanych obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi z tego tytułu.

W systemie ubezpieczeń społecznych obowiązuje zasada solidaryzmu. Polega ona na tym, że ubezpieczeni uiszczają do tego systemu wkład odpowiadający ich możliwościom. Tymczasem, działania R. O. i A. R. zmierzały do tego, aby zminimalizować wysokość uiszczanych do tegoż systemu wpłat, nieadekwatnie do ich sytuacji, gdyż głównym źródłem ich utrzymania były dochody z prowadzonej działalności gospodarczej. W późniejszym czasie dla oceny długości stażu ubezpieczeniowego tyle samo znaczy miesiąc, za który uiszczono składkę od przychodów z tytułu umów o pracę nakładczą w wysokości od 450 zł do 470 zł, i miesiąc, za który uiszczono składkę od dochodu odpowiadającego najniższemu wynagrodzeniu w gospodarce czy części przeciętnego wynagrodzenia w gospodarce, która w tym czasie

kształtowało się w wysokości do 1.625,48 zł miesięcznie. Ten kto włożył do systemu wkład wysoki będzie miał taki sam staż ubezpieczeniowy, jak ten, czyj wkład jest minimalny. Pomijając fakt wpływu wysokości składki na wysokość świadczenia, dla oceny prawa do świadczeń oba zdarzenia ubezpieczeniowe mają ten sam skutek. Wprawdzie cel zawarcia umowy o pracę nakładczą w postaci osiągnięcia świadczeń z ubezpieczenia społecznego nie jest sprzeczny z ustawą, ale nie może to oznaczać akceptacji dla nagannych i nieobojętnych społecznie zachowań oraz korzystania ze swoich praw w sposób sprzeczny z zasadami współżycia społecznego. Takie umowy są nieważne, w świetle art. 58 § 2 k.c., jako sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

Odnosząc się natomiast do – podniesionych w apelacji – zarzutów, co do prawidłowości przeprowadzonego przez Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie postępowania, stwierdzić należy, iż są one niezasadne. W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd I instancji wyrokował po dokładnym wyjaśnieniu okoliczności sprawy, w oparciu o wystarczający materiał dowodowy, który ocenił nie przekraczając granic swobodnej oceny, o jakich mowa w art. 233 § 1 k.p.c.

Niezasadny jest również zawarty w apelacji A. R. zarzut naruszenia przez Sąd I instancji art. 219 k.p.c., poprzez nieuzasadnione połączenie kilku spraw do wspólnego rozpoznania. Wskazać bowiem należy, że połączenie kilku oddzielnych spraw w celu ich łącznego rozpoznania następuje, jeżeli są one ze sobą w związku lub mogły być objęte jednym pozwem i tak w istocie było w przedmiotowej sprawie. Ponadto, zastosowanie art. 219 k.p.c. jest czynnością czysto techniczną mającą usprawnić proces orzeczniczy, nie wpływa natomiast na merytoryczne rozstrzygnięcie danej sprawy.

W tym stanie rzeczy, podzielając w pełni stanowisko Sądu Okręgowego i nie znajdując podstaw do uwzględnienia apelacji, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. orzekł, jak w punkcie 1 sentencji swojego wyroku.

O kosztach postępowania w drugiej instancji - stosownie do jego wyników – orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z § 2 ust. 3 i § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. ( Dz. U. Nr 163, poz. 1349 z późn. zm. ) w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu.