

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 stycznia 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSA Dorota Elżbieta Zarzecka (spr.)

Sędziowie: SA Bożena Szponar – Jarocka

SA Sławomir Bagiński

Protokolant: Agnieszka Charkiewicz

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 13 stycznia 2016 r. w B.

sprawy z odwołania J. D.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.

o świadczenie przedemerytalne

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku V Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 10 lutego 2015 r. sygn. akt V U 1751/14

oddala apelację.

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. decyzją z 11 września 2014 r., wydaną na podstawie art. 2 ust. 1 pkt 5 i ust. 3 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 roku o świadczeniach przedemerytalnych (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 170 ze zm.), odmówił J. D. prawa do świadczenia przedemerytalnego, bowiem umowa o pracę zawarta na okres od 1 kwietnia 2013 r. na czas nieokreślony została zawarta dla pozorów, celem uzyskania prawa do świadczenia przedemerytalnego.

W odwołaniu od tej decyzji J. D. zarzucił, że decyzja jest niesłuszna i została podjęta arbitralnie bez jakichkolwiek dowodów i przesłanek. Wniósł o jej zmianę i przyznanie mu prawa do świadczenia przedemerytalnego.

Organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania podtrzymując argumentację wskazaną w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji.

Sąd Okręgowy wyrokiem z 10 lutego 2015 r. w pkt I zmienił zaskarżoną decyzję i przyznał J. D. prawo do świadczenia przedemerytalnego od 13 maja 2014 roku, w pkt II zasądził od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. na rzecz J. D. kwotę 60 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, w pkt III orzekł, że organ rentowy nie ponosi odpowiedzialności za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji.

Sąd Okręgowy wskazał, że zgodnie z treścią art. 2 ust. 1 pkt 5 i ust. 3 ustawy o świadczeniach przedemerytalnych, prawo do świadczenia przedemerytalnego przysługuje osobie, która do dnia rozwiązania stosunku pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy, w którym była zatrudniona przez okres nie krótszy niż 6 miesięcy, posiada okres

uprawniający do emerytury wynoszący, co najmniej 40 lat (mężczyzna) licząc do dnia rozwiązania stosunku pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy, rozwiązała stosunek pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy, w którym była zatrudniona przez okres nie krótszy niż 6 miesięcy, posiada status osoby bezrobotnej, pobierała przez okres co najmniej 6 miesięcy zasiłek dla bezrobotnych przed zgłoszeniem wniosku o świadczenie, w trakcie pobierania zasiłku dla bezrobotnych nie odmówiła bez uzasadnionej przyczyny propozycji przyjęcia odpowiedniego zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej, wniosek o świadczenie przedemerytalne złożyła w terminie nieprzekraczającym 30 dni od daty wydania przez powiatowy urząd pracy dokumentu poświadczającego 6 miesięczny okres pobierania zasiłku dla bezrobotnych.

Sąd Okręgowy ustalił, że J. D. urodzony (...) 12 maja 2014 r. złożył w Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. wniosek o przyznanie świadczenia przedemerytalnego. W okresie od 1 czerwca 1988 r. do 31 marca 2013 r. prowadził działalność gospodarczą - sprzedaż detaliczna wyrobów tytoniowych prowadzona w wyspecjalizowanych sklepach. Od 1 kwietnia 2013 r. podjął zatrudnienie w pełnym wymiarze czasu pracy jako sprzedawca w kiosku przy ul. (...) w B. w firmie (...) w B.. Stosunek pracy ustał 31 października 2013 r. w wyniku rozwiązania przez pracodawcę umowy na czas nieokreślony z zachowaniem okresu wypowiedzenia – art. 30 § 1 pkt 2 k.p. (likwidacja stanowiska pracy z przyczyn ekonomicznych, niezależnych od pracownika). Od 4 listopada 2013 r. wnioskodawca zarejestrował się w Powiatowym Urzędzie Pracy w B. jako bezrobotny a od 12 listopada 2013 r. pobierał zasiłek dla bezrobotnych. W okresie pobierania zasiłku nie odmówił propozycji przyjęcia pracy. 12 maja 2014 r. Powiatowy Urząd Pracy w B. wydał mu zaświadczenie potwierdzające 6- miesięczny okres pobierania zasiłku dla bezrobotnych. Wnioskodawca w tym dniu złożył wniosek o przyznanie prawa do świadczenia przedemerytalnego. Posiadał okres uprawniający do emerytury wynoszący co najmniej 40 lat.

Zdaniem Sądu Okręgowego istota sporu sprowadzała się do wyjaśnienia okoliczności związanych z zatrudnieniem wnioskodawcy i ustalenia czy umowa o pracę z 1 kwietnia 2013 r. została zawarta dla pozor. Akta osobowe wnioskodawcy potwierdziły, że pomiędzy nim a M. W. (1) prowadzącą firmę (...) 1 kwietnia 2013 r. została zawarta umowa o pracę w pełnym wymiarze czasu pracy na czas nieokreślony. Wnioskodawca został zatrudniony jako sprzedawca w kiosku przy ul. (...) w B. od 1 kwietnia 2013 r. Przeszedł on szkolenie wstępne w zakresie bhp, przy czym instruktaż ogólny przeprowadził 1 kwietnia 2013 r. ekspert bhp główny specjalista ds. bhp M. D. (1) a instruktaż stanowiskowy 2 kwietnia 2013 r. przeprowadziła M. W. (2). Następnie, 31 października 2013 r. umowa ta została rozwiązana przez pracodawcę z zastosowaniem okresu wypowiedzenia w związku likwidacją stanowiska pracy z przyczyn ekonomicznych. Jako przyczynę likwidacji stanowiska pracy pracodawca wskazał trudną i pogarszającą się sytuację ekonomiczną firmy i brak perspektyw na jej zmianę w najbliższym czasie spowodowaną przez drastyczne obniżenie marży handlowej na papierosy (szczególnie firmy (...)), podwyższenie cen detalicznych artykułów tytoniowych, co wpływa na zmniejszenie sprzedaży, sprzedaż tańszych papierosów na pobliskim rynku przy ul. (...), wprowadzenie wyższych opłat za wywóz śmieci, powstanie w pobliżu kolejnych sklepów (...) ze sprzedażą papierosów i prasy, zapowiedź podwyższenia najniższego wynagrodzenia a tym samym podwyższenie kosztów pracy. Powyższe okoliczności wymusiły konieczność przeprowadzenia zmian organizacyjnych mających na celu obniżenie kosztów funkcjonowania firmy (akta osobowe). W aktach osobowych wnioskodawcy znajdował się również wniosek J. D. o udzielenie urlopu od 8 do 30 października 2013 r., roczna karta ewidencji obecności w pracy, z której wynikało, że rozpoczął on świadczenie pracy 2 kwietnia 2013 r., listy płac za okres od kwietnia do października 2013 r. oraz kopia PIT-11. Natomiast z akt kontroli doraźnej przeprowadzonej przez organ rentowy u M. W. (2) w sierpniu 2014 r. celem ustalenia prawidłowości zawarcia umowy o pracę z J. D. wynikało, że M. W. (2) prowadziła działalność gospodarczą od 20 lat – sprzedaż w 3 kioskach typu (...) w B. przy ul. (...). Z uwagi na pogorszenie się jej stanu zdrowia zatrudniła wnioskodawcę, który pracował w kiosku przy ul. (...) w pięciodniowym tygodniu pracy w godzinach od 7 do 15.

Świadkowie, którzy robili zakupy w kiosku przy ul. (...): M. D. (2), G. S. i A. S. potwierdzili, że J. D. w spornym okresie pracował w tym kiosku. Znali wnioskodawcę z lat wcześniejszych kiedy to J. D. prowadził ten kiosk jako właściciel i mieszkał w tym samym bloku co świadkowie. Kiosk był usytuowany najbliżej miejsca zamieszkania świadków, na końcowym przystanku linii autobusowej nr 16 i 19. M. D. (2) widząc wnioskodawcę po latach i wiedząc, że kiedyś był on właścicielem tego kiosku był zdziwiony co wnioskodawca ponownie robi w tym kiosku. Wnioskodawca wyjaśnił,

że pracuje w kiosku. Z zeznań M. W. (2) wynikało, że zatrudniła J. D. (od którego przed laty kupiła kiosk przy ul (...)) ponieważ podupadła na zdrowiu i potrzebowała więcej czasu żeby zadbać o zdrowie. Nie mogła tego uczynić gdyż osobiście prowadziła kiosk przy ul. (...), który był czynny od godziny 6 do 17. W pozostałych dwóch kioskach pracowały L. D. – kiosk przy ul. (...) – kiosk przy ul. (...). Dowiedziała, się od męża że wnioskodawca szuka pracy i zawarła z nim umowę o pracę. Dzięki zatrudnieniu wnioskodawcy miała czas na swoje sprawy zdrowotne bowiem przeniosła K. S. z kiosku przy ul. (...) do kiosku przy ul. (...) a J. D. zatrudniła w kiosku przy ul. (...). Zeznała, że K. S. po zwolnieniu wnioskodawcy powróciła do pracy w kiosku przy ul. (...), zaś sama wróciła do pracy w kiosku przy ul. (...). Zeznała, że J. D. miał doświadczenie w pracy w kiosku ponieważ prowadził własną działalność gospodarczą w tym zakresie. Zatrudniła go na podstawie umowy o pracę gdyż na takie umowy przez lata zatrudniała zarówno L. D. jak i K. S.. Po tym jak obie nabyły prawo do emerytury nadal u pracowały ale, na podstawie umów zlecenia. W trakcie trwania zatrudnienia wnioskodawcy nastąpił spadek przychodów w każdym z trzech kiosków i nie stać jej było na dalsze zatrudnianie wnioskodawcy na podstawie umowy o pracę. K. S. zeznała, że w czasie gdy została przeniesiona do pracy w kiosku przy ul. (...) w kiosku przy ul. (...) pracował wnioskodawca oraz, że przez okres ponad 10 lat, do czasu przejścia na emeryturę pracowała u M. W. (2) na podstawie umowy o pracę. Sprzedaż w kiosku określiła jako bardzo słabą. J. D. zeznał, że już wcześniej, w czasie prowadzenia działalności, szukał pracy, gdyż działalność nie wystarczała na pokrycie kosztów. Na giełdzie warzywno-towarowej przy ul. (...) spotkał A. W. (męża M. W. (2)) i dowiedział się, że W. szukają pomocy w kiosku, który od niego kupili "bo żona jest chora i nie dają rady". W. zawarli z nim umowę o pracę na czas nieokreślony z uwagi na to, że był on chętny podjąć u nich pracę, ponadto wiedzieli oni, że posiada on doświadczenie a nie chcieli zatrudnić nikogo z ulicy. Wnioskodawca pracował codziennie w kiosku przy ul. (...) od godz. 7.00 do 15.00, od kwietnia do października. Wiedział już w sierpniu, czy wrześniu, że będzie zwolniony z uwagi na słabą sprzedaż ale poprosił M. W. (2) o odwołanie zwolnienia. Wiedział, że potrzebne to będzie do świadczenia przedemerytalnego

Sąd uznał zeznania świadków i wnioskodawcy za wiarygodne i dające podstawę do poczynienia ustaleń w sprawie. Fakt, że wnioskodawca zeznał, iż zależało mu na wydłużeniu zatrudnienia z uwagi na chęć ubiegania się o świadczenie przedemerytalne nie świadczy o pozorności umowy o pracę ani o tym, że działał z nastawieniem obejścia przepisów prawa. Faktycznie bowiem wykonywał pracę w kiosku przy ul. (...), co znalazło potwierdzenie w dokumentach i zeznaniach świadków. Zeznania te współgrały z dokumentacją z akt osobowych wnioskodawcy, zgromadzoną przed organem rentowym, jak i w postępowaniu sądowym (kartoteką wynagrodzeń). Zdaniem Sądu fakt, że wnioskodawca podjął pracę w miejscu wcześniejszej działalności gospodarczej nie stanowił okoliczności przemawiającej na jego niekorzyść. M. W. (2) jest uczciwym przedsiębiorcą działającym na lokalnym rynku (świadczył o tym zatrudnianie pracownic na podstawie umów o pracę przez wiele lat do czasu nabycia prawa do emerytury) dlatego też zatrudniła wnioskodawcę na podstawie umowy o pracę a następnie na jego prośbę, mimo trudnej sytuacji ekonomicznej swojej firmy odwlekła rozwiązanie z nim umowy o pracę w celu umożliwienia wnioskodawcy nabycia prawa do świadczenia przedemerytalnego. Działania takie w ocenie Sądu były zgodne z prawem a wywołany w ich wyniku skutek nie był sprzeczny z prawem. Analizując zawartą umowę pod kątem jej pozorności, bądź zawarcia celem obejścia przepisów prawa Sąd Okręgowy wskazał, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntowany jest pogląd iż czynność prawna nie może jednocześnie zmierzać do obejścia prawa (art. 58 § 1 k.c.) oraz być dokonana dla pozorów (art. 83 § 1 k.c. - wyrok Sądu Najwyższego z 18 marca 2014 r. w sprawie II UK 374/13 i z 29 marca 2006 r., w sprawie II PK 163/05). A zatem, jeżeli podjęcie zatrudnienia jest uruchomione poprzez faktyczne zdarzenia, to nie występuje w sprawie pozorność. I taka sytuacja miała miejsce w rozpoznawanej sprawie. Jednak nie wyklucza to możliwości badania, czy podjęcie zatrudnienia nie zmierzało do obejścia prawa (wyrok SN z 14 marca 2001 r., w sprawie II UKN 258/00). O czynności prawnej (także podjęciu zatrudnienia) mającej na celu obejście ustawy można mówić wówczas, gdy czynność taka pozwala na uniknięcie zakazów, nakazów lub obciążeń wynikających z przepisu ustawy i tylko z takim zamiarem została dokonana (wyrok Sądu Najwyższego z 11 stycznia 2006 r. w sprawie II UK 51/05), czy też na uzyskaniu niewspółmiernych korzyści w porównaniu z wkładem wniesionym do systemu ubezpieczeń społecznych. Wskazać należy, za poglądem wyrażonym w wyroku Sądu Najwyższego z 4 sierpnia 2005 r. sygn. akt II UK 320/104, że cel zawarcia umowy o pracę w postaci uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego nie jest sprzeczny z ustawą (art. 58 § 1 k.c.). Jeżeli w konkretnym przypadku została zawarta umowa o pracę nie naruszająca art. 22 k.p., nie

można stawiać zarzutu zawarcia takiej umowy w celu obejścia prawa, nawet gdy jej cel dyktowany był wyłącznie chęcią uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego (wyrok Sądu Najwyższego z 2 lipca 2008 r., sygn. akt II UK 334/07).

W ocenie Sądu zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwolił na uznanie, że J. D. podjął zatrudnienie w celu obejścia prawa lub na podstawie pozornej umowy. Oceny tej nie zmienił brak zaświadczenia o przebytych badaniach lekarskich bowiem ich brak pozostawał bez wpływu na faktyczne wykonywanie pracy. Nie stanowił również przesłanki podważającej wiarygodność pozostałych dowodów. Oddalone przez Sąd wnioski dowodowe nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Z tych względów Sąd zmienił zaskarżoną decyzję, na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. i przyznał J. D. prawo do świadczenia przedemerytalnego od 13 maja 2014 r. Data początkowa świadczenia została ustalona w oparciu o treść art. 7 ust. 1 ustawy o świadczeniach przedemerytalnych, zgodnie z którym prawo do świadczenia ustala się na wniosek osoby zainteresowanej, od następnego dnia po złożeniu wniosku. Wniosek w tym zakresie został złożony dnia 12 maja 2014 r. tak więc Sąd przyznał świadczenie od dnia 13 maja 2014 r. Sąd, zasądził od organu rentowego na rzecz wnioskodawcy 60 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, na podstawie art. 98 i 99 k.p.c. i § 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z 2013 r., poz. 490). Sąd uznał, że ustalenie spełnienia przesłanek do prawa do świadczenia przedemerytalnego wymagało przeprowadzenia sądowego postępowania dowodowego i w związku z tym, stosownie do treści art. 118 ust. 1a ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, orzekł, że organ rentowy nie ponosi odpowiedzialności za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji.

Apelację od powyższego wyroku złożył Zakład Ubezpieczeń Społecznych.

Zaskarżając wyrok zarzucił mu naruszenie:

1) przepisów prawa materialnego a w szczególności

- art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy o świadczeniach przedemerytalnych poprzez niewłaściwe zastosowanie, polegające na przyznaniu J. D. prawa do świadczenia przedemerytalnego,

- art. 58 k.c. wobec błędnej ich wykładni poprzez uznanie, iż w okolicznościach przedmiotowej sprawy czynność prawna – umowa o pracę zawarta z wnioskodawcą nie miała na celu obejścia przepisów ustawy poprzez umożliwienie mu prawa do świadczenia przedemerytalnego w sytuacji gdy czynność taką należy uznać za nieważną

2) przepisów prawa procesowego a w szczególności art. 233 § k.p.c. polegające na dowolnej ocenie materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, które to uchybienie miało istotny wpływ na wynik sprawy przez uznanie, że przy ustalonym stanie faktycznym sprawy, zawarcie z wnioskodawcą umowy o pracę na czas nieokreślony nie było czynnością mającą na celu obejście ustawy i zawartą wyłącznie w celu nabycia przez niego prawa do świadczenia przedemerytalnego.

Wskazując na powyższe podstawy apelacji organ rentowy wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania.

Wnioskodawca wniósł o oddalenie apelacji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest bezzasadna.

Podstawą do ubiegania się przez J. D. o prawo do świadczenia przedemerytalnego stanowi art. 2 ust. 1 pkt 5 i ust. 3 ustawy z dnia 30 kwietnia 2004 r. o świadczeniach przedemerytalnych, zgodnie z którym prawo do świadczenia przedemerytalnego przysługuje osobie, która do dnia rozwiązania stosunku pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy, w którym była zatrudniona przez okres nie krótszy niż 6 miesięcy, posiada okres uprawniający do emerytury

wynoszący, co najmniej 40 lat (mężczyzna) licząc do dnia rozwiązania stosunku pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy, rozwiązała stosunek pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy, w którym była zatrudniona przez okres nie krótszy niż 6 miesięcy, posiada status osoby bezrobotnej, pobierała przez okres co najmniej 6 miesięcy zasiłek dla bezrobotnych przed zgłoszeniem wniosku o świadczenie, w trakcie pobierania zasiłku dla bezrobotnych nie odmówiła bez uzasadnionej przyczyny propozycji przyjęcia odpowiedniego zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej, wniosek o świadczenie przedemerytalne złożyła w terminie nieprzekraczającym 30 dni od daty wydania przez powiatowy urząd pracy dokumentu poświadczającego 6 miesięczny okres pobierania zasiłku dla bezrobotnych.

Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 29 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, za przyczyny dotyczące zakładu pracy przyjmuje się:

a) rozwiązanie stosunku pracy lub stosunku służbowego z przyczyn nie dotyczących pracowników, zgodnie z przepisami o szczególnych zasadach rozwiązywania z pracownikami stosunków pracy z przyczyn nie dotyczących pracowników lub zgodnie z przepisami ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. - Kodeks pracy, w przypadku rozwiązania stosunku pracy lub stosunku służbowego z tych przyczyn u pracodawcy zatrudniającego mniej niż 20 pracowników, b) rozwiązanie stosunku pracy lub stosunku służbowego z powodu ogłoszenia upadłości pracodawcy, jego likwidacji lub likwidacji stanowiska pracy z przyczyn ekonomicznych, organizacyjnych, produkcyjnych albo technologicznych, c) wygaśnięcie stosunku pracy lub stosunku służbowego w przypadku śmierci pracodawcy lub gdy odrębne przepisy przewidują wygaśnięcie stosunku pracy lub stosunku służbowego w wyniku przejścia zakładu pracy lub jego części na innego pracodawcę i niezaproponowania przez tego pracodawcę nowych warunków pracy i płacy, d) rozwiązanie stosunku pracy przez pracownika na podstawie art. 55 § 1¹ ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. - Kodeks pracy z uwagi na ciężkie naruszenie podstawowych obowiązków wobec pracownika.

Art. 2 ust. 3 cytowanej ustawy stanowi, że świadczenie przedemerytalne przysługuje osobie określonej w ust. 1 po upływie co najmniej 6 miesięcy pobierania zasiłku dla bezrobotnych, o którym mowa w ustawie o promocji zatrudnienia, jeżeli osoba ta nadal jest zarejestrowana jako bezrobotna, w okresie pobierania zasiłku dla bezrobotnych nie odmówiła bez uzasadnionej przyczyny propozycji przyjęcia propozycji odpowiedniego zatrudnienia lub innej pracy zarobkowej, w rozumieniu ustawy o promocji zatrudnienia, albo zatrudnienia w ramach prac interwencyjnych lub robót publicznych oraz złoży wniosek o przyznanie świadczenia przedemerytalnego w terminie nieprzekraczającym 30 dni od dnia wydania przez powiatowy urząd pracy dokumentu poświadczającego 6 miesięczny okres pobierania zasiłku dla bezrobotnych.

Bezspornie wnioskodawca w okresie od 1 stycznia 1988 r. do 31 marca 2013 r. prowadził pozarolniczą działalność gospodarczą polegającą na sprzedaży detalicznej wyrobów tytoniowych w wyspecjalizowanych sklepach. 1 kwietnia 2013 r. podjął zatrudnienie u M. W. (2) prowadzącej firmę (...) na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony w charakterze sprzedawcy w kiosku typu (...) przy ulicy (...) w B.. Stosunek pracy ustał 31 października 2013 r. w wyniku rozwiązania przez pracodawcę umowy o pracę z zachowaniem okresu wypowiedzenia, na podstawie art. 30 § 1 pkt 2 k.p. (likwidacja stanowiska pracy z przyczyn ekonomicznych, niezależnych od pracownika), co zostało potwierdzone świadectwem pracy. Z zeznań wnioskodawcy, świadków M. D. (2), G. S. i A. S. wynikało, że J. D. w okresie obowiązywania umowy o pracę faktycznie wykonywał zatrudnienie jako sprzedawca w kiosku (...) przy ulicy (...) w godzinach od 7.00 do 15.00. Odbył instruktaż z zakresu BHP i (...). Grafiki czasu pracy potwierdził konieczność jego codziennej obecności a listy płac wypłatę wynagrodzenia za okres od kwietnia do października 2013 r. ZUS przyjął zgłoszenie do ubezpieczenia pracowniczego i nie negocjował tytułu ubezpieczenia wnioskodawcy do czasu wystąpienia przez niego z wnioskiem o świadczenie przedemerytalne.

Organ rentowy w toku postępowania sądowego nie kwestionował, że umowa o pracę nie była wykonywana, zarzucał jedynie, że została zawarta dla pozorów, w celu nabycia uprawnień do świadczenia przedemerytalnego.

Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu pierwszej instancji, że umowa o pracę zawarta pomiędzy J. D. a M. W. (2) nie była pozorna, w rozumieniu art. 83 k.c. Była ona bowiem rzeczywiście wykonywana, zgodnie z jej postanowieniami, w sposób charakterystyczny dla umowy o pracę, w rozumieniu art. 22 § 1 k.p., na rzecz płatnika składek – M. W. (2).

Ustalenia faktyczne zostały dokonane z uwzględnieniem dowodów z dokumentów z akt osobowych wnioskodawcy, z akt kontroli ZUS oraz dowodów z zeznań świadków i samego wnioskodawcy. Sąd Apelacyjny podziela ocenę tych dowodów przedstawioną przez Sąd pierwszej instancji.

Z orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że umowa o pracę jest zawarta dla pozoru i nie może w związku z tym stanowić tytułu do objęcia pracowniczym ubezpieczeniem społecznym, jeżeli przy składaniu oświadczeń woli obie strony mają świadomość, że osoba określona w umowie jako pracownik nie będzie świadczyć pracy, a osoba określona jako pracodawca nie będzie korzystać z jej pracy, czyli gdy strony z góry zakładają, że nie będą realizowały swoich praw i obowiązków wypełniających treść stosunku pracy. Nie można przyjąć pozorności oświadczeń woli o zawarciu umowy o pracę wtedy, gdy pracownik podjął pracę i rzeczywiście ją wykonywał, a pracodawca pracę tę przyjmował (por. wyrok Sądu Najwyższego z 22.06.2015 r. I UK 367/14 LEX nr 1771586).

Podleganie pracowniczym ubezpieczeniom społecznym jest uwarunkowane nie tyle zgłoszeniem pracownika do tych ubezpieczeń i opłacaniem składek z tego tytułu, ile legitymowaniem się przez ubezpieczonego statusem pracownika rzeczywiście świadczącego pracę w ramach stosunku pracy. Pozorność umowy o pracę występuje wtedy, gdy strony tej umowy, składając oświadczenia woli - zawierające formalnie niezbędne elementy umowy o pracę określone w art. 22 § 1 k.p. - faktycznie nie zamierzają realizować obowiązków wynikających z tej umowy, mając świadomość tworzenia fikcji w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczeń społecznych. O tym, czy strony istotnie nawiązały stosunek pracy stanowiący tytuł ubezpieczeń społecznych, nie decyduje samo formalne zawarcie umowy o pracę, przystąpienie do ubezpieczenia i opłacenie składki, ale faktyczne i rzeczywiste realizowanie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy (*essentialia negotii*), wynikających z art. 22 § 1 k.p. Istotne więc jest, aby stosunek pracy zrealizował się przez wykonywanie zatrudnienia, gdyż w takim przypadku wady oświadczeń woli dotyczące umowę o pracę - nawet powodujące jej nieważność - nie wywołują skutków w sferze prawa do świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Sąd Najwyższy wielokrotnie zwracał uwagę, że umowa o pracę, która nie wiąże się z rzeczywistym jej wykonywaniem, a zgłoszenie do ubezpieczenia następuje tylko pod pozorem istnienia tytułu ubezpieczenia w postaci zatrudnienia, nie rodzi skutków w sferze prawa do świadczeń z ubezpieczenia społecznego (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 17 grudnia 1996 r., II UKN 32/96, OSNAPiUS 1997 Nr 15, poz. 275; z 16 marca 1999 r., II UKN 512/98, OSNAPiUS 2000 Nr 9, poz. 368; z 28 lutego 2001 r., II UKN 244/00, OSNAPiUS 2002 Nr 20, poz. 496; z 4 sierpnia 2005 r., II UK 320/04, OSNP 2006 nr 7-8, poz. 122; z 26 lipca 2012 r., I UK 27/12, LEX nr 1218584). Z orzeczeń tych wynika, że pozorna czynność prawna (np. umowa), wyrażająca pozorne oświadczenia woli, nie wywołuje między stronami tej czynności skutków prawnych, ponieważ jest nieważna z mocy art. 83 § 1 k.c. Pozorność jest wadą oświadczenia woli polegającą na niezgodności między aktem woli a jej przejawem na zewnątrz, przy czym strony zgodne są co do tego, że oświadczenie to nie będzie wywołało skutków prawnych. Oświadczenie woli stron nie może wywoływać skutków prawnych odpowiadających jego treści, jeżeli same strony tego nie chcą (nie zamierzają). Pozorna umowa o pracę, na podstawie której jej strony nie miały zamiaru i od początku nie realizowały konstrukcyjnych obowiązków dotyczących pracy podporządkowanej (art. 22 § 1 k.p.), nie stanowi uprawnionego tytułu podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym pracowników (art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1 i art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych). Umowa o pracę jest zawarta dla pozoru i nie może w związku z tym stanowić tytułu do objęcia pracowniczym ubezpieczeniem społecznym, jeżeli przy składaniu oświadczeń woli obie strony mają świadomość, że osoba określona w umowie jako pracownik nie będzie świadczyć pracy, a osoba określona jako pracodawca nie będzie korzystać z jej pracy, czyli gdy strony z góry zakładają, że nie będą realizowały swoich praw i obowiązków wypełniających treść stosunku pracy. Nie można przyjąć pozorności oświadczeń woli o zawarciu umowy o pracę wtedy, gdy pracownik podjął pracę i rzeczywiście ją wykonywał, a pracodawca pracę tę przyjmował (wyrok Sądu Najwyższego z 12 lipca 2012 r., II UK 14/12, LEX nr 1216864).

A zatem przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy jeżeli ubezpieczony faktycznie nie wykonuje pracy podporządkowanej na rzecz płatnika składek i od początku celem zawarcia umowy o pracę nie jest wykonywanie tej pracy, a jedynie uzyskanie tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym w celu otrzymywania wysokich świadczeń z ubezpieczenia społecznego (obciążających Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, a nie pracodawcę), to w takiej sytuacji można przyjąć, że umowa o pracę zostaje zawarta dla pozoru. Natomiast gdy umowa o pracę jest przez strony

rzeczywiście wykonywana, to nie może być mowy o jej pozorności, jednak nie wyklucza to możliwości badania czy zawarcie umowy nie zmierzało do obejścia prawa (art. 58 § 1 k.c.), które rodzi jej nieważność.

W ocenie Sądu Apelacyjnego prawidłowo Sąd pierwszej instancji przyjął brak podstaw do uznania, że umowa o pracę była nieważna. Umowa ta nie naruszała bowiem prawa, zasad współżycia społecznego, ani nie zmierzała do obejścia prawa (art. 58 § 1 i 2 k.c.). Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu pierwszej instancji, że chęć uzyskania tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym jest zgodnym z prawem i zasadami współżycia społecznego celem zawarcia umowy o pracę. Dlatego nie można przyjąć, że jeżeli stronom umowy o pracę przyświecał taki właśnie cel, to umowa o pracę była nieważna z mocy art. 58 § 1 lub 2 k.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z 9 lutego 2012 r., I UK 265/11, LEX nr 1169836). Sama chęć uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego jako motywacja do podjęcia zatrudnienia nie świadczy o zamiarze obejścia prawa, podobnie jak inne cele stawiane sobie przez osoby zawierające umowy o pracę, takie jak na przykład chęć uzyskania środków utrzymania (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 25 stycznia 2005 r., II UK 141/04, OSNP 2005 Nr 15, poz. 235; z 5 października 2005 r., I UK 32/05, OSNP 2006 nr 15-16, poz. 249; z 28 kwietnia 2005 r., I UK 236/04, OSNP 2006 nr 1-2, poz. 28; z 11 stycznia 2006 r., II UK 51/05, OSNP 2006 nr 23-24, poz. 366). Umowie o pracę, która nie narusza art. 22 § 1 k.p., nie można stawiać zarzutu zawarcia jej w celu obejścia prawa, nawet gdy jej cel dyktowany był wyłącznie chęcią uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Z tej przyczyny w orzecznictwie przyjmuje się, że krytyczna ocena zawierania umów o pracę przez kobiety w zaawansowanej ciąży i ich krótkotrwałe zatrudnienie, rodzące prawo do pełni świadczeń przysługujących z ubezpieczenia społecznego z tytułu macierzyństwa, może uzasadniać poczucie nadużywania prawa, jednak nie jego obejścia (por. wyrok Sądu Najwyższego z 22.06.2015 r. I UK 367/14 LEX nr 1771586).

Mając na uwadze zawarty w apelacji zarzut naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy o świadczeniach przedemerytalnych oraz art. 233 § 1 k.p.c. polegający m.in. na pominięciu zgłoszonego przez ZUS wniosku dowodowego o zażądanie dokumentacji finansowej firmy płatnika, Sąd Apelacyjny uzupełnił postępowanie dowodowe. Celem ustalenia, czy do rozwiązania umowy o pracę doszło z przyczyn leżących po stronie pracodawcy i tym samym, czy wskazana w wypowiedzeniu przyczyna rozwiązania z wnioskodawcą umowy, tj. likwidacja stanowiska pracy wnioskodawcy spowodowana trudną i pogarszającą się sytuacją finansową firmy (...), była prawdziwa, Sąd Apelacyjny zażądał księgi przychodów i rozchodów prowadzonej przez M. W. (2) działalności gospodarczej w roku 2013 oraz przesłuchał uzupełniająco w charakterze strony wnioskodawcę, M. W. (2) i jej męża A. W. w charakterze świadków.

W tym miejscu należy zaakcentować, że art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy o świadczeniach przedemerytalnych, przewiduje prawo do świadczenia przedemerytalnego osobie, z którą doszło do rozwiązania stosunku pracy z przyczyn dotyczących zakładu pracy w rozumieniu przepisów ustawy o promocji zatrudnienia a nie z przyczyn leżących po stronie pracownika. W przepisie tym nie chodzi o jakikolwiek sposób rozwiązania stosunku pracy (np. z upływem okresu, na który został zawarty stosunek pracy) a o rozwiązanie stosunku pracy na skutek jednostronnego oświadczenia woli pracodawcy albo na skutek porozumienia stron, z przyczyn leżących po stronie pracodawcy.

W rozpoznawanej sprawie w wypowiedzeniu umowy o pracę z wnioskodawcą jako przyczyna wskazana została likwidacja stanowiska pracy z powodu trudnej i pogarszającej się sytuacji ekonomicznej firmy i brak perspektyw na jej zmianę w najbliższym czasie spowodowany przez drastyczne obniżenie marży handlowej na papierosy (szczególnie firmy (...)), podwyższenie cen detalicznych artykułów tytoniowych, co wpływa na zmniejszenie sprzedaży, sprzedaż tańszych papierosów na pobliskim rynku przy ul. (...), wprowadzenie wyższych opłat za wywóz śmieci, powstanie w pobliżu kolejnych sklepów (...) ze sprzedażą papierosów i prasy, zapowiedź podwyższenia najniższego wynagrodzenia a tym samym podwyższenie kosztów pracy. Okoliczności te wymusiły konieczność przeprowadzenia zmian organizacyjnych mających na celu obniżenie kosztów funkcjonowania firmy.

Zatem treść wypowiedzenia potwierdza, że do rozwiązania stosunku pracy z wnioskodawcą doszło wskutek wypowiedzenia mu umowy o pracę z przyczyn dotyczących pracodawcy.

M. W. (2) oraz świadkowie A. W. i K. S. potwierdzili, że stanowisko pracy wnioskodawcy zostało zlikwidowane i na jego miejsce nikt nie został zatrudniony, zarówno na umowę o pracę jak też jakąkolwiek inną umowę cywilnoprawną (okoliczności tej organ rentowy nie kwestionował). K. W. podała, że zatrudniła wnioskodawcę z powodu pogarszającego się stanu zdrowia. Ze zwolnień lekarskich nie korzystała. Dopiero w listopadzie 2015 r. trafiła do szpitala z powodu choroby nowotworowej. Mąż A. W. uprawia gospodarstwo rolne i z tego tytułu podlega ubezpieczeniu w KRUS. Sytuacja finansowa firmy już w lipcu 2013 r. nie była dobra i w związku z tym już wówczas chciała zwolnić wnioskodawcę. Z uwagi na to, że był to okres letni i wystąpiło nasilenie prac w gospodarstwie a mąż nie mógł jej pomagać w prowadzeniu firmy w takim zakresie jak dotychczas, zmuszona była kontynuować umowę o pracę z wnioskodawcą. 28 października 2015 r. zlikwidowała kiosk przy ulicy (...) i rozwiązała umowę o pracę z L. D. (zeznania k. 68 odw.-69). A. W. potwierdził zeznania żony. Podał, że zatrudnili wnioskodawcę ponieważ potrzebowali pracownika. Nie było rozmowy, że wnioskodawca chce się zatrudnić w celu uzyskania świadczeń emerytalnych. Nie planowali zatrudnić go na okres próbny bądź na czas określony (k. 69). J. D. zeznał (k. 69-69odw.), że nie miał rozeznania w sytuacji finansowej pracodawcy. Przed podjęciem zatrudnienia u M. W. (2) na podstawie umowy o pracę prowadził własną działalność, kiosk (...) przy ulicy (...). Po zlikwidowaniu przez niego działalności gospodarczej prowadzenie kiosku przejęła jego żona. Było to dla nich obojga opłacalne ponieważ żona jako osoba wcześniej bezrobotna skorzystała z ulg w opłacaniu składek na ubezpieczenia społeczne, zaś wnioskodawca zarabiał dwa razy więcej aniżeli z prowadzonej działalności. Latem 2013 r. M. W. (2) dała mu do zrozumienia, że chce go zwolnić, wówczas poprosił ją aby pozwoliła mu jeszcze u niej pracować, nie prosił by zatrudnienie zakończyło się w październiku.

Zestawienia obrotów z poszczególnych miesięcy z podatkowej księgi przychodów i rozchodów za 2013 rok wskazują, że M. W. (2) uzyskała następujące przychody: w styczniu – 11.656,05 zł, w lutym 1970,73 zł, w marcu – 4801,22 zł, w kwietniu 5088,73 zł, w maju 3345,74 zł, w czerwcu – 8292,63 zł, w lipcu 6382,46 zł, w sierpniu - 4321,43 zł, we wrześniu - 1350,25 zł, w październiku – 1371,43 zł, w listopadzie 693,44 zł, w grudniu 8000,09 zł.

A zatem w okresie zatrudnienia wnioskodawcy od kwietnia do października 2013 r. w czerwcu, sierpniu, wrześniu i październiku M. W. (2) nie uzyskała dochodów, co oznacza, że sytuacja finansowa firmy w sierpniu, wrześniu i październiku w stosunku do lipca uległa pogorszeniu. O braku perspektyw na poprawę tej sytuacji świadczy fakt likwidacji kiosku przy ulicy (...) i rozwiązanie umowy zlecenia z L. D. w 2015 r.

W ocenie Sądu Apelacyjnego postępowanie dowodowe przeprowadzone przez Sąd pierwszej instancji i uzupełnione w postępowaniu apelacyjnym nie potwierdziło, że zawierając umowę o pracę strony umówiły się co do fikcyjności zatrudnienia, czy terminu bądź sposobu rozwiązania stosunku pracy.

W toku postępowania sądowego organ rentowy nie udowodnił, że umowa nie była realizowana w reżimie pracowniczym ani, że do rozwiązania umowy doszło z innych przyczyn aniżeli leżących po stronie pracodawcy. Okoliczność, że wnioskodawca zaprzestał prowadzenia działalności gospodarczej i podjął zatrudnienie w formie umowy o pracę celem nabycia prawa do świadczenia przedemerytalnego a pracodawca utworzył specjalnie dla niego stanowisko pracy a następnie zlikwidował je, nie skutkuje uznaniem nieważności takiej umowy, w rozumieniu art. 58 k.c., skoro faktycznie w treści stosunku prawnego występowały elementy charakterystyczne dla pracowniczego podporządkowania pracownika pracodawcy (podporządkowanie pracownika co do miejsca, czasu i sposobu wykonywania pracy, stała dyspozycyjność, wykonywanie poleceń przełożonego, czy wykonywanie pracy pod jego nadzorem) a przyczyny rozwiązania z wnioskodawcą umowy o pracę po stronie pracodawcy faktycznie wystąpiły.

Z tych też względów, na mocy art. 385 k.p.c. apelacja podlegała oddaleniu.