

Sygn.akt III AUa 703/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 grudnia 2012r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSA Bożena Szponar - Jarocka

Sędziowie: SO del. Marek Szymanowski (spr.)

SA Alicja Sołowińska

Protokolant: Agnieszka Maria Oleńska

po rozpoznaniu w dniu 18 grudnia 2012 r. w Białymstoku

z odwołań J. i J. S. (1)

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

o ustalenie podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu zatrudnienia

na skutek apelacji J. S. (1)

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie IV Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 9 maja 2012 r. sygn. akt IV U 306/12

I. oddala apelację;

II. odstępuje od obciążania odwołującego się J. S. (1) kosztami zastępstwa procesowego organu rentowego za II instancję.

Sygn. akt III A Ua 703/12

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. decyzją z dnia 11.01.2012 r. na podstawie przepisów ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j.: Dz. U. 2009 r. Nr 205 poz. 1585 ze zm.) stwierdził, że J. S. (2) jako pracownik u płatnika składek J. S. (1) nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu od 12.10.2011 r. do 2.12.2011 r.

Odwołania od powyższej decyzji złożyli zarówno płatnik składek J. S. (1) jak i J. S. (2), wnosząc o uchylenie zaskarżonej decyzji i uznanie, iż strony wiązał stosunek pracy. Obie sprawy (IV U 306/12 i IV U307/12) postanowieniem z dnia 28 marca 2012 r. Sąd Okręgowy połączył do łącznego rozpoznania i rozstrzygnięcia (k.13).

Sąd Okręgowy w Olsztynie wyrokiem z dnia 9 maja 2012 r. oddalił odwołania.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że J. S. (1) prowadzący w S. od 17.07.2010 r. Firmę (...) dnia 12.10. 2011 r. zawarł z ojcem J. S. (2) umowę o pracę w pełnym wymiarze czasu pracy na okres próbny od 12.10 do 2.12.2011 r. za wynagrodzeniem 3000 zł. Miesięcznie. J. S. (2) został zgłoszony do ubezpieczenia społecznego. Od dnia 18.11.2011 r. do chwili obecnej

przebywa na zwolnieniu lekarskim. Za okres do 1.12.2011 r. płatnik składek wypłacił mu wynagrodzenie chorobowe. Od 6.12. 2012 r. działalność gospodarcza do chwili obecnej jest zawieszona.

Zgodnie z dalszymi ustaleniami Sądu I instancji firma realizowała zamówienie na remont balkonów w budynkach mieszkalnych należących do Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w S.. Za wykonane roboty płatnik dnia 27.11.2011 r. wystawił fakturę. Ponadto firma na przełomie października i listopada budowała garaż dla W. T.. Prace wykonywali J. S. (1) i J. S. (2).

Sąd stwierdził, że J. S. (2) pracował przez 8 godzin dziennie i podpisywał listy obecności. Ustalił także, że pracodawca J. S. (1) mieszka razem z rodzicami J. i D. S. w ich mieszkaniu o pow. 49 m² w S.. Płatnik zajmuje samodzielnie jeden pokój, a w drugim mieszkają rodzice.

Sąd powołał się na art. 8 oraz art. 11 ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych. W nawiązaniu do orzecznictwa odniósł się także do przesłanek stosunku pracy, wskazanych w art. 22 k.p., akcentując znaczenie przesłanki podporządkowania pracownika pracodawcy.

Sąd Okręgowy stwierdził, że podporządkowanie pracownicze ojca wobec syna w małej jednoosobowej firmie, gdy razem mieszkali i prowadzili wspólne gospodarstwo domowe było niemożliwe. Dodał, że trudno było by wyobrazić m.in. okoliczność, że syn np. kontrolował, czy ojciec zasadnie korzysta ze zwolnienia lekarskiego albo następnie rozwiązał z nim bez wypowiedzenia umowę o pracę na podstawie art. 53§1 k.p. z powodu niezdolności pracownika do pracy.

Sąd pierwszej instancji podkreślił fakt, że po miesięcznym zatrudnieniu J. S. (2) przebywał na długotrwałym zwolnieniu lekarskim. Dodał, że zgodnie z orzecznictwem nie jest przeszkodą zatrudnienie w celu uzyskania w przyszłości świadczenia z ubezpieczeń społecznych, ale nie może to oznaczać akceptacji dla nagannych i nieobojętnych społecznie zachowań oraz korzystania ze świadczeń z ubezpieczeń społecznych, przy zawarciu umowy o pracę na krótki okres przed zajściem zdarzenia rodzącego uprawnienie do świadczenia (np. urodzeniem dziecka) i ustaleniu wysokiego wynagrodzenia w celu uzyskania świadczeń obliczonych od tej podstawy. Taka umowa o pracę jest nieważna jako sprzeczna z zasadami współzycia społecznego.

Sąd Okręgowy stwierdził, że w łączącym strony stosunku prawnym wystąpiły elementy obce stosunkowi pracy tj. brak podporządkowania, ryzyka ekonomicznego obciążającego pracodawcę i prowadzenie wspólnego gospodarstwa domowego. W rezultacie przyjął, że zawarta umowa była nieważna, gdyż miała na celu obejście przepisów dotyczących stosunku pracy. Dodał, że umowa była także sprzeczna z zasadami współzycia społecznego co do relacji ojciec - syn i kwestii podporządkowania, przy wspólnym zamieszkaniu, gdzie nie da się wykluczyć prowadzenia wspólnego gospodarstwa domowego (art. 58 § 1 i 2 k.c.).

J. S. (1) zaskarżył powyższy wyrok w całości, zarzucając mu naruszenie:

- art. 58§1 k.c. poprzez przyjęcie, że umowa o pracę została zawarta w celu obejścia ustawy, co w rzeczywistości nie miało miejsca,
- art. 58§2 k.c. poprzez przyjęcie, że zawarcie umowy pomiędzy ojcem a synem narusza zasady współzycia społecznego,
- art. 8 ust. 11 ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez błędne przyjęcie, że J. S. (2) oraz J. S. (1) prowadzą wspólnie gospodarstwo domowe oraz nie ustalenie czy pomiędzy nimi występowała współpraca.

Skarżący wniósł o: zmianę zaskarżonego wyroku, poprzez orzeczenie, że J. S. (2) jako pracownik u płatnika składek J. S. (1) podlega obowiązkowo ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu od 12.10.2011 r. do 2.12.2011 r., ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji oraz zasądzenie kosztów sądowych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja jest nieuzasadniona.

Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych ustaleń oraz trafnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, przyjmując brak podstaw do objęcia J. S. (2) obowiązkowym ubezpieczeniem społecznym z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę zawartej z synem J. S. (1) prowadzącym Firmę (...) w S..

Sąd Apelacyjny podziela i akceptuje ustalenia faktyczne oraz argumentację przedstawioną w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Tytułem obowiązkowego ubezpieczenia emerytalno - rentowego na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j.: Dz. U. 2009 r. Nr 205 poz. 1585 ze zm.) i chorobowego na podstawie art. 11 ust. 1 tej ustawy, jest według art. 8 ust. 1 pozostawanie w stosunku pracy. Jeżeli jednak pracownik spełnia kryteria określone dla osób współpracujących, o których mowa w ust. 11 - dla celów ubezpieczeń społecznych, to zgodnie z art. 8 ust. 2 w/w ustawy, jest traktowany jako osoba współpracująca, która podlega ubezpieczeniu emerytalno – rentowemu na mocy art. 6 ust. 1 pkt 5 w/w ustawy i dobrowolnie chorobowemu na mocy art. 11 ust. 2 w/w ustawy.

Jak wskazuje art. 8 ust. 11 w/w ustawy za osobę współpracującą z osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność oraz zleceniobiorcami, o której mowa w art. 6 ust. 1 pkt 4 i 5, uważa się małżonka, dzieci własne, dzieci drugiego małżonka i dzieci przysposobione, rodziców, macochę i ojczyzna oraz osoby przysposabiające, jeżeli pozostają z nimi we wspólnym gospodarstwie domowym i współpracują przy prowadzeniu tej działalności lub wykonywaniu umowy agencyjnej lub umowy zlecenia; nie dotyczy to osób, z którymi została zawarta umowa o pracę w celu przygotowania zawodowego.

W niniejszej sprawie należało ustalić czy J. S. (2) wykonywał obowiązki na rzecz swego syna J. S. (1) w reżimie pracowniczym (art. 22 § 1 k.p.). Na takie ustalenia miały wpływ także rozważania w przedmiocie czy ich relacje miały formę współpracy, a tym samym czy J. S. (2) należało traktować jako osobę współpracującą z J. S. (1) (art. 8 ust. 2 w zw. z art. 8 ust. 11 w/w ustawy), co wykluczałoby możliwość objęcia J. S. (2) pracowniczym tytułem ubezpieczenia.

Należy podkreślić, że przepisy prawa (kodeks pracy i ustawa systemowa) nie zakazują zatrudniania osób bliskich w ramach stosunku pracy, co jednak nie pozbawia organu rentowego kompetencji do zweryfikowania deklarowanego tytułu ubezpieczenia społecznego (art. 68 pkt 1 lit. a tej ustawy). Takie stanowisko wyraził Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 19.09.2003 r. (II UK 41/2003, OSNP 2004/11 poz. 199), stwierdzając, że rzeczywisty charakter pracowniczego zatrudnienia osób bliskich pracodawcy wymaga nie tylko stwierdzenia braku dodatkowych zakazów do ich zatrudnienia w ramach stosunku pracy ale rygorystycznych ustaleń i przekonującej oceny, że zostały spełnione formalne i realne warunki do podjęcia zatrudnienia, a także że miało miejsce rzeczywiste wykonywanie przez osobę bliską obowiązków o cechach kreujących zobowiązania pracownicze. W innym orzeczeniu Sąd Najwyższy stwierdził, że zawarcie umowy o pracę między osobami bliskimi nie prowadzi do powstania obowiązku ubezpieczenia społecznego pracownika, jeżeli praca nie była rzeczywiście wykonywana (wyrok SN z dnia 13.07.2005 r., I UK 296/2004, LexPolonica nr 382486).

Stosunek pracy jest dobrowolnym stosunkiem prawnym o charakterze zobowiązaniowym, zachodzącym między dwoma podmiotami, z których jeden, zwany pracownikiem, obowiązany jest świadczyć osobiście i w sposób ciągły, powtarzający się, na rzecz i pod kierownictwem drugiego podmiotu, zwanego pracodawcą, pracę określonego rodzaju, oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca zatrudniać pracownika za wynagrodzeniem. Takie stanowisko, zaaprobowane w niniejszej sprawie zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7.10.2009 r. (III PK 38/2009, LexPolonica nr 2243199). W innym orzeczeniu stwierdził, że wykonywanie pracy pod kierownictwem pracodawcy jest cechą wyróżniającą stosunek pracy (art. 22§1 k.p.), a charakter i zakres tego podporządkowania w sytuacji, gdy stronami umowy o pracę są osoby sobie bliskie nie może być różny od koniecznego w relacjach między

osobami obcymi, skoro ma świadczyć o nawiązaniu takiego rodzaju stosunku prawnego (wyrok SN z dnia 19.03.2008 r., I PK 210/2007, LexPolonica nr 2072053).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego prawidłowa ocena dowodów przeprowadzonych przed Sądem Okręgowym z zeznań świadków Z. S. (k. 22v), W. T. (k. 22v, 23), J. N. (1) (k. 36v) oraz W. K. (k. 36v) przede wszystkim nie wykazała wystąpienia elementu wyróżniającego stosunek pracy od innych relacji służbowych, tj. sprawowania kierownictwa przez J. S. (1) nad J. S. (2).

Z. S. zeznał jedynie, że prawdopodobnie w październiku lub listopadzie 2011 r. odwołujący i jego ojciec przyjeżdżali do jego hurtowni w roboczych ubraniach po materiały budowlane. Świadek widział też J. S. (2) przy pracy na rusztowaniach.

W. T. stwierdził, że na przełomie października i listopada 2011 r. odwołujący i jego ojciec postawili u niego garaż murowany. Dodał, że umowę w tym przedmiocie zawierał z firmą (...).

Z kolei J. N. (2), będący kierownikiem budowy garażu W. T. zeznał, że widział obu mężczyzn na tej budowie 3 razy, gdy przyjechał na kontrolę. Prace trwały od września do listopada, ale – jak przyznał – garaż jeszcze nie został skończony.

W. K. będący specjalistą do spraw technicznych w Spółdzielni Mieszkaniowej, podał, że spółdzielnia zawarła umowę na remont logii w trzech budynkach z terminem wykonania do listopada 2011 r. Świadek zeznał, że widział kilka razy J. S. (2) przy pracy, także gdy był na kontroli.

Mając na uwadze powyższe zeznania świadków należało przyjąć, że J. S. (2) nie był zatrudniony na umowę o pracę, gdyż w jego relacjach z synem jako pracodawcą nie zaistniała przesłanka służbowego podporządkowania (art. 22§1 k.p.). Świadkowie widzieli obu mężczyzn przy pracy. Nie słyszeli jednak poleceń wydawanych przez J. S. (1) ojcu. Z ich zeznań wynikało, iż między mężczyznami panowały równe relacje. O wspólnej pracy bez elementu kierownictwa wypowiadali się także odwołujący i ubezpieczony. J. S. (1) m.in. stwierdził, że ojciec pomagał mu przy budowie garażu dla W. T..

Z materiału dowodowego sprawy wynikało, że w spornym okresie J. S. (2) współpracował z synem J. S. (1), który jednocześnie pozostawał z nim we wspólnym gospodarstwie domowym. Spełnił on zatem kryteria, o których mowa w art. 8 ust. 11 w/w ustawy. Powinien być zatem traktowany, zgodnie z art. 8 ust. 2 w/w ustawy, jako osoba współpracująca, co wyłącza wobec niego pracowniczy tytuł ubezpieczeń.

Wbrew twierdzeniom zawartym w apelacji, J. i J. S. (1) pozostawali we wspólnym gospodarstwie domowym, świadczyły takie okoliczności jak: pozostawanie syna w mieszkaniu rodziców (zajmował on jeden pokój), czyli w ich gospodarstwie domowym. Należy dodać, że czynsz za ten lokal opłacała matka J. S. (1), co przyznał J. S. (2), okazując książeczkę opłat czynszowych (k. 36v). W tej sytuacji nie było konieczności badania czy strony prowadziły wspólny budżet.

Z reguły punktem odniesienia przy kwalifikacji wspólnego gospodarstwa domowego jest gospodarstwo osoby prowadzącej działalność gospodarczą, z którym związana jest osoba współpracująca. Wówczas należy badać, czy wspólny jest budżet domowy oraz koszty prowadzenia jednego gospodarstwa domowego dla prowadzącego działalność gospodarczą i dla osoby współpracującej. Takie stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4.03.2008 r. (IIIUK 65/07, LEX: 459314). W niniejszej sprawie uprawnionym było przyjęcie, iż J. S. (1) własnego gospodarstwa domowego nie prowadził mieszkając wspólnie z rodzicami w ich mieszkaniu. J. S. (2) i jego żona jako rodzice zapewniali lokal mieszkalny synowi prowadzącemu działalność gospodarczą. Trudno w okolicznościach niniejszej sprawy przyjąć, iż J. S. (1) pozostawał poza gospodarstwem domowym rodziców mieszkając w ich mieszkaniu, pozostawałoby to bowiem w sprzeczności już choćby z zasadami doświadczenia życiowego, w świetle których nawet synowie mający już własne rodziny mieszkający u rodziców prowadzą wspólne gospodarstwa domowe, chyba dojdzie do konfliktu. Tym bardziej zatem uprawnionym ustaleniem jest, iż J. S. (1), który nie założył jeszcze rodziny, pozostawał ze swoimi rodzicami we wspólnym gospodarstwie domowym.

Słusznie też Sąd Okręgowy akcentuje okoliczność, iż J. S. (1) nie miał ekonomicznej potrzeby zatrudnienia pracownika. Należy bowiem dostrzec, że gdy przyjmował ojca do pracy, to jednocześnie kończył duże zlecenie remontu balkonów w budynkach mieszkalnych Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w S.. Świadczy o tym faktura za wykonane roboty z dnia 27.11.2011 r. (k. 17 akt ZUS). Z kolei od dnia 6.12.2012 r. odwołujący zawiesił działalność gospodarczą, czego z pewnością by nie uczynił gdyby miał wielu klientów. Decyzji o zawieszeniu nie podejmuje się przecież z dnia na dzień, bowiem z reguły decyzja taka jest skutkiem wcześniejszych doświadczeń, iż w określonym okresie roku należy liczyć się z brakiem zleceń i celowym jest zawieszenie działalności.

Reasumując rozważania Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego, że J. S. (2) z J. S. (1) nie łączył stosunek pracy, a tym samym J. S. (2) nie podlegał od 12.10.2011 r. do 2.12.2011 r. obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym z tego tytułu. Całokształt okoliczności sprawy tj. zatrudnienie J. S. (2) (ojca) na umowę o pracę na okres próbny od 12.10.2012 r. do 2.12.2011 r. za wynagrodzeniem w wysokiej kwocie 3000 zł miesięcznie, fakt, że do 2010 r. J. S. (2) sam prowadził podobną działalność gospodarczą, pójście przez niego na zwolnienie lekarskie po miesiącu zatrudnienia od dnia 18.11.2011 r.- wskazują na zamiar stron zawarcia umowę o pracę w celu uzyskania przez J. S. (2) zasiłku chorobowego z ZUS-u, który przy pracowniczym tytule ubezpieczenia, na mocy art. 4 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 25.06.1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (Dz. U z 2010 r. Nr 77, poz. 512 ze zm.), przysługuje po upływie 30 dni nieprzerwanego obowiązkowego ubezpieczenia chorobowego. Jednakże J. S. (2) nie był pracownikiem, a co najwyżej osobą współpracującą (art. 8 ust. 2 w zw. z art. 8 ust. 2 w/w ustawy), związku z tym prawo do zasiłku chorobowego nabyłby, stosownie do art. 4 ust. 1 pkt 2 w/w ustawy z dnia 25.06.1999 r. o świadczeniach pieniężnych, dopiero po upływie 90 dni nieprzerwanego dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego.

Wprawdzie, jak słusznie stwierdził Sąd Okręgowy, ustawodawca nie zabronił zawierania umów o pracę z osobami bliskimi w celu uzyskania przez ich świadczenia z ubezpieczenia społecznego, to jednak takie umowy aby mogły być ważne i skuteczne, muszą być realizowane według zasad, wskazanych w art. 22 § 1k.p.c. Przede wszystkim w relacjach bliskich stron powinna wystąpić przesłanka kierownictwa, która jednak nie zaistniała w niniejszej sprawie.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. apelację oddalił.

W oparciu o art. 102 k.p.c. Sąd odstąpił od obciążenia J. S. (1) kosztami zastępstwa procesowego organu rentowego za drugą instancję. Przy ocenie przesłanek, zezwalających na zastosowanie tego przepisu Sąd wziął pod uwagę okoliczności dotyczące specyfiki sprawy i przebiegu procesu, jak również ocenił te okoliczności z uwzględnieniem zasad współzycia społecznego.