

Sygn. akt V U 91/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 kwietnia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Kaliszu V Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący SSO Ewa Nowakowska

Protokolant st. sekr. sądowy Alina Kędzia

po rozpoznaniu w dniu 11 kwietnia 2018 r. w Kaliszu

odwołania J. A.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

z dnia 19 grudnia 2016 r. Nr (...) ((...) - (...))

w sprawie J. A.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

o ustalenie ubezpieczenia

Zmienia zaskarżoną decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. z dnia 19 grudnia 2016 r. znak (...) ((...) - (...)) w ten sposób, że ustala, iż J. A. nie podlega z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu w okresach 01 lipca 2011r- 31 lipca 2011r., 01 czerwca 2012r - 30 czerwca 2012r, 01 listopada 2012r do 31 maja 2013r. oraz od 01 sierpnia 2013r. do nadal.

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 19.12.2016r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych w O. stwierdził, że J. A. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu w okresach od 1 do 31 lipca 2011r, od 1 do 30 czerwca 2012r. od 1 listopada 2012r. do 31 maja 2013r. i od 1 sierpnia 2013r. do nadal, gdyż prowadził pozarolniczą działalność gospodarczą będąc jednocześnie zatrudniony, a zgłoszenie do ZUS z działalności gospodarczej dotyczyło tylko podlegania ubezpieczeniu zdrowotnemu, natomiast we wskazanych okresach nie osiągał minimalnego wynagrodzenia pracowniczego, zatem nie był zwolniony z obowiązku podlegania wspomnianym ubezpieczeniom z racji prowadzonej działalności gospodarczej.

Odwołanie od tej decyzji wniósł do Sądu J. A. domagając się jej zmiany i podnosząc, że umowa o pracę gwarantowała mu minimalne wynagrodzenie, co zwalniało go z obowiązku opłacania pełnych składek z działalności gospodarczej i nie może odpowiadać za to, że pracodawca nie naliczał i nie wykazywał składek ubezpieczeniowych.

Organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania.

Sąd ustalił co następuje.

J. A. prowadząc działalność gospodarczą od 07.04.2008r. dokonał zgłoszenia do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych i zdrowotnego w okresie od 07.04.2008r. do 31.05.2008r. natomiast od 1. 06.2008r. wyłącznie do

ubezpieczenia zdrowotnego, z uwagi na posiadanie drugiego tytułu do ubezpieczeń społecznych z racji pozostawania w zatrudnieniu.

Od 1.06.2008r. został zgłoszony do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę zawartej ze spółką (...) S.A. we W.

Od 1.11.2013r. zatrudniony został w wymiarze ¼ etatu z wynagrodzeniem 2000zł. Pracodawca jako płatnik składek wykazał zerową podstawę wymiaru składek.

U płatnika składek (...) S.A. we W. organ rentowy w 2015r. i w 2016r. przeprowadził kontrolę w przedmiocie opłacania składek za pracowników.

W wyniku tej kontroli stwierdzono szereg nieprawidłowości i opóźnień w wypłatach wynagrodzeń, część wynagrodzeń wypłacano była w trakcie kontroli i to dopiero po zwolnieniu przez komornika zajętego rachunku bankowego.

Co do osoby odwołującego się stwierdzono, że w czerwcu 2013r. wypłacono mu wynagrodzenie za maj 2013r, a w lipcu 2013r. wypłacone zostało mu wynagrodzenie za czerwiec 2013r., przy czym nie naliczono składki na wszystkie ubezpieczenia za te miesiące. (protokół kontroli k 17 akt ZUS),

Wcześniej, w lipcu 2012r. zostało odwołującemu się wypłacone wynagrodzenie za okres od stycznia do kwietnia 2012r. (k 17 ar), wynagrodzenie za czerwiec i lipiec 2012r. z kolei zostało poprzez konwersję należności rozliczone przez spółkę w zamian za nabycie jej akcji. (k 18v akt ZUS)

Kontrola ustaliła też, że wynagrodzenie J. A. za wrzesień 2012r. zostało mu wypłacone w październiku 2012r. w kwocie 10.240zł brutto. Łączny przychód za rok 2012, od którego naliczone były składki wyniósł 82.990zł, a przychód od którego nie naliczono składek wyniósł 24.553zł. Łączna kwota podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe w roku 2012 wyniosła 105.780zł i przekroczyła roczny przychód stanowiący podstawę wymiaru składek. (k 9 protokołu -k19 akt ZUS).

Odwołujący się przedłożył deklarację uznania długu z dnia 31.12.2015r., z której wynika, że (...) S.A. uznaje w stosunku do niego dług z powodu niewypłaconych wynagrodzeń z tytułu umowy o pracę wynoszący na dzień 31.12.2015r. kwotę 125.098,02zł. (deklaracja k 7)

W dniu 10.02.2016r. odwołujący się zawarł z pracodawcą porozumienie o przekonwertowaniu zaległego wynagrodzenia za pracę w całości na akcje spółki z przewidywanym terminem zakończenia emisji na czerwiec 2017r. (k 47)

Pracodawca wystawiał odwołującemu się coroczne deklaracje PIT-11 zawierające informacje o dochodach i z dokumentów tych wynika, że uzyskał ze stosunku pracy kwoty: za rok 2011- 121.205, 90zł, za rok 2012- 100.982zł, za rok 2013-7513,10zł (dowód deklaracje PIT- 11 k 52-57)

Jak oświadczył odwołujący się podczas rozprawy w dniu 11.04.2018r. od czasu gdy spółka zaprzestała dokonywania wypłat wynagrodzenia w deklaracjach podatkowych od osób fizycznych nie są już wykazywane przychody.

Co do wynagrodzenia za lipiec 2011r. z wydruku operacji bankowych wynika, że kwota 6654,90zł została w dniu 19.09.2011r. przekazana przez spółkę (...) S.A. na konto E. A., (wydruk a konta pracodawcy k 28)

Odwołujący się jako B. (...) nabywał od (...) SA sprzęt komputerowy, co do jakiego faktury zawierały informację o sposobie płatności określanej jako „kompensata”. Są to faktury z dnia 30.04.2013r. na kwotę 246zł za wiertarkę, z dnia 30.06.2013r. za dwa komputery po 1845zł i jeden za 984zł, z 31.07.2013r. za głośniki za 24,60zł, z 31.08.2013r. za switch do sieci komp.za 30,75zł, z 30.09.2013r. za komputer za kwotę 2583zł i za kamerę termowizyjną za kwotę 4182zł (dowód- faktury k 39-46)

Zakupiony sprzęt za sumę 11.740,35zł miał stanowić rozliczenie z tytułu wynagrodzenia za pracę za okres od stycznia do marca 2013r.

Dowód- wyjaśnienie (...) S.A z 16.01.2018r.

W miesiącu czerwcu 2012r. spółka (...) S.A. zawarła z niektórymi pracownikami umowy, w ramach których pracownicy obejmowali akcje spółki, a spółka nie wypłacała im w zamian za to wynagrodzenia za prace, przy czym pracownicy sami decydowali za jaką kwotę nabędą akcje. Dotyczyło to wynagrodzenia bieżącego i za następny miesiąc czyli za czerwiec i lipiec 2012r. Zgodnie z tym, w przypadku J. A. odnośnie wynagrodzenia za czerwiec 2012r. należnego w kwocie 10.240zł dokonano konwersji na akcje co do kwoty 7206,85zł, a w lipcu 2012r. co do kwoty 2793,15zł.

Składki w obu przypadkach nie zostały wykazane w deklaracjach do ZUS.

Wynagrodzenie za kwiecień 2012r. odwołujący się uzyskał w lipcu 2012r.. Także i za ten miesiąc nie naliczono składek do ZUS.

(Dowód- informacja (...) S.A. z 16.01.2018r., ustalenia kontroli k 33, 34)

W 2012roku J. A. przekroczył roczną podstawę wymiaru składek (osiągając przychód łącznie w kwocie 107.543zł) . Przekroczenie progu nastąpiło w październiku i 1763zł, dlatego składki za listopad i grudzień nie zostały już uiszczone.

Poczynając od 1.08.2013r. nie wypłacono mu już żadnych wynagrodzeń.

(Dowód- informacja (...) S.A. z 16.01.2018r.)

J. A. ma doświadczenie w zakresie zarządzania spółkami prawa handlowego, prowadzenia ich księgowości. Prowadził działalność gospodarczą w zakresie doradztwa biznesowego zanim jeszcze związał się ze spółką spółka (...) S.A. Przygotowywał dla niej strategię gospodarczą. Na początku pracował jako dyrektor generalny i wiceprezes spółki z zarobkiem miesięcznym około 10tys zł. Wynagrodzenie otrzymywał do 2012r., później nastąpiły opóźnienia w płatnościach.

Wynagrodzenie w 2013r. otrzymał tylko za dwa miesiące maj i czerwiec, wypłacone w lipcu i sierpniu poprzez egzekucję komorniczą.

Od 1.11.2013r. aneksem z 30.10.2013r.zmieniono warunki umowy o pracę ograniczając wynagrodzenie do 2000zł miesięcznie i czas pracy do 1/4.

Mimo braku wypłat wynagrodzenia nadal jest w dobrych relacjach ze spółką, pracuje na jej rzecz, z tym, że w nie w określonych rygorach czasowych ani nie w siedzibie firmy. Z działalności gospodarczej opłaca tylko składki na ubezpieczenie zdrowotne, mimo, że nadal nie otrzymuje wypłat wynagrodzenia od swego pracodawcy. Nie skarżył (...) S.A. o zaległe wynagrodzenie, uważa się za osobę kluczową dla spółki, gdyż jest odpowiedzialny za PR, kontakty i sprawy strategiczne. Spółka uznaje swoje zobowiązanie wobec niego z tytułu zaległości płacowych i uzgodniono satysfakcjonujący obie strony sposób na rozliczenie, co jednak odciąga się w czasie z przyczyn obiektywnych.

(Dowód zeznania odwołującego się z rozprawy w dniu 24.05.2017r. k 64-65)

Ostatnio trwają prace nad restrukturyzacją spółki i uzgodnienia z wierzycielami co do spłaty zadłużenia, w tym przygotowywany jest układ ratalny z ZUS.

W dniach 09.i 10.04.2018r. (...) s.a. płatnik złożył co do J. A. deklaracje składkowe za miesiące, w których dokonano kompensaty wynagrodzenia, co dotyczy czerwca 2012r.stycznia i lutego 2013r. oraz czerwca 2013r. Za czerwiec 2012r.i styczeń 2013r. jako podstawa wymiaru składek została wykazana kwota 10.240zł, za luty 2013r.kwota 6403,78 zł, a za maj 2013r. kwota 3683,95zł. (dowód- deklaracje ZUS P RCA k 119-122)

Organ rentowy nie znalazł podstaw do podważania stosunku pracy łączącego J. A. z płatnikiem. Uczynił to znając okoliczności faktyczne sprawy, z powołaniem na stanowisko zajęte przez Oddział ZUS we W., w którym odwołujący się jest zgłoszony do ubezpieczeń przez płatnika składek (...) s.a.. W kwestii obowiązku podlegania przez J. A. ubezpieczeniu z tytułu stosunku pracy u płatnika, organ ten stwierdził brak podstaw do zakwestionowania jego zgłoszenia do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych przyjmując, że z okoliczności sprawy nie wynika, by doszło do rozwiązania stosunku pracy, a płatnik wskazuje na swoje zobowiązania wobec pracownika.

(dowód- pismo Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział we W. k 109-110)

Sąd zważył co następuje:

Zgodnie z treścią art. 6.ust.1 pkt.5 ustawy z 13.10.1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tj. Dz.U. z 2013r. poz. 1442 ze zm.) osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowemu, a zgodnie z treścią art.12 pkt.1 tej ustawy również obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu. Jak wynika z treści art. 13 obowiązek podlegania wspomnianym ubezpieczeniom istnieje od dnia rozpoczęcia działalności do dnia jej zaprzestania.

Z mocy art. 9 ust 1a cyt. ustawy osoby prowadzące działalność gospodarczą i pozostające równocześnie w zatrudnieniu, są zwolnione z obowiązku opłacania składek na ubezpieczenia społeczne, za wyjątkiem sytuacji gdy podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe z tytułu stosunku pracy w przeliczeniu na okres miesiąca jest niższa od określonej w art.18 ust.4 pkt 5a.

Jest to kwota minimalnego wynagrodzenia za pracę.

W wyroku z dnia 4.02.2012r. w sprawie IUK484/12 Sąd Najwyższy stwierdził, że wykładnia systemowa, funkcjonalna i celowościowa art.9ust 1a ustawy o SUS prowadzi do wniosku, że pojęcie „podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe „ użyte w art. 9 ust 1a należy roznieć jako wynagrodzenie za pracę **wynikające z treści stosunku pracy, a nie jako przychód zdefiniowany w art.4 pkt 9 tej ustawy.**

Wyrok ten dotyczył podobnej sytuacji jak w niniejszej sprawie, czyli ustalenia obowiązku podlegania ubezpieczeniom z tytułu działalności gospodarczej prowadzonej wobec osoby będącej jednocześnie w zatrudnieniu, ale nie otrzymującej wynagrodzenia z umowy o pracę (i to w długim przedziale czasowym). Osoba ta pozostawała w przekonaniu, że mimo braku wypłat wynagrodzenia stosunek pracy stanowi dlań bezwzględny tytuł podlegania ubezpieczeniu, zwalniający go z ubezpieczenia z działalności. Zakład pracy składał deklaracje składkowe, ale nie odprowadzał składek.

Sąd Najwyższy uznał, że ustawodawca stanowiąc normę art.9 ust 1a ustawy o SUS nie miał zamiaru obciążać pracownika wykonującego pracę w ramach ważnie zawartego stosunku pracy dodatkowym, poważnym zobowiązaniem o charakterze fiskalnym, jakim jest obowiązek zapłaty składek ubezpieczeniowych z tytułu objęcia dodatkowo z mocy prawa innym tytułem ubezpieczenia, dlatego tylko, że wbrew treści stosunku pracy pracodawca z naruszeniem prawa nie realizuje względem niego obowiązku wypłaty wynagrodzenie w ustalonej wysokości co najmniej minimalnego wynagrodzenia. Sąd Najwyższy wskazał przy tym, że należy rozdzielić samą instytucję podlegania obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu i rentowym od instytucji następczego ustalenia wysokości składek oraz ich podstawy wymiaru.

Jeśli zatem pracownik podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym na podstawie ważnego stosunku pracy (art.9 ust/1 ustawy o SUS) , którego elementem jest wynagrodzenie w wysokości co najmniej minimalnego wynagrodzenia w przeliczeniu na okres jednego miesiąca i praca ta jest wykonywana, co nakłada na pracodawcę obowiązek wypłaty za nią uzgodnionego wynagrodzenia, to należy uznać, że pracownik ten nie podlega również obowiązkowo ubezpieczeniom z innych tytułów na podstawie art.9 ust1a, nawet gdy nie dochodzi do wypłaty należnego wynagrodzenia za pracę za dany okres, co jest równoznaczne z brakiem przychodu ze stosunku pracy w tym okresie

w rozumieniu art.4 pkt.9 ustawy o SUS, mającego znaczenie dla określenia podstawy wymiaru składek zgodnie z art.18ust1 ustawy o SUS/.

Stosunek pracy ma stanowić bezwzględny tytuł ubezpieczenia i stanowi pierwszeństwo przed tytułem ogólnym ubezpieczenia jakim jest prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej.

Sąd orzekający podziela ten pogląd.

Fakt, że odwołujący się nie otrzymał wynagrodzenia nie oznacza, że nie istnieje bezwzględny tytuł do podlegania ubezpieczeniu ze stosunku pracy.

To, że J. A. nie dochodził zaległego wynagrodzenia za pracę nie oznacza, że zrzekł się wynagrodzenia, bo uczynić tego ani nie mógł jako pracownik, ani nie chciał. Jego zachowanie wynika z faktu, że pracodawca uznaje dług i istnieje porozumienie co do dokonania ostatecznego rozliczenia w formie gotówki bądź konwersji akcji.

Powyższemu stwierdzeniu, iż nawet brak wypłat wynagrodzenia za pracę nie stanowi o obowiązku zapłaty składek z tytułu równolegle prowadzonej działalności gospodarczej nie sprzeciwia się stanowisko wyrażone w uchwale z dnia 24.02.2009r. IUK 225/08 składu 7 sędziów, gdzie Sąd Najwyższy stwierdził, że niewypłacone pracownikowi wynagrodzenie za pracę nie stanowi podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne.

Uchwała dotyczy zresztą innej kwestii niż stanowiąca przedmiot sporu w niniejszej sprawie. Dotyczy momentu w jakim powstaje dla płatnika obowiązek wykazania w deklaracjach ubezpieczeniowych należności stanowiących podstawę wymiaru składek. Sąd Najwyższy podkreślił, że w dokumentach rozliczeniowych należność pracownika z tytułu stosunku pracy może być dla celów ubezpieczeniowych uwzględniona w podstawie wymiaru składek dopiero w miesiącu, w którym została wypłacona lub pozostawiona do dyspozycji pracownika. Jeżeli w danym miesiącu brak było przychodu z tytułu wykonywania pracy w ramach stosunku pracy w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych, to brak było również podstawy wymiaru składek. Tym samym składki na ubezpieczenie społeczne nie były należne i nie powstała wierzytelność z tytułu składek ani nie może zostać wdrożona procedura związana z ich ściąganiem (egzekucją).

Przy tym jednak, Sąd Najwyższy uznał, że mimo nieosiągnięcia przychodu ze stosunku pracy, pracownik nadal posiada status ubezpieczonego jako osoba fizyczna podlegająca chociaż jednemu z ubezpieczeń społecznych – art. 4 pkt.1 ustawy systemowej.

Analogicznie wypowiedział się Sąd Najwyższy w uchwale składu 7 sędziów z dnia 10.09.2009r. sygn. akt I UZP 5/09)

W kontekście powyższej, utrwalonej linii orzeczniczej stanowisko organu rentowego wyrażone w zaskarżonej decyzji nie może zostać uznane za prawidłowe. Odwołujący się zachowując status pracownika mającego w umowie o pracę zagwarantowane wynagrodzenie wyższe od najniższego, nawet mimo braku wypłat wynagrodzeń od października 2013r. zachował tytuł zwalniający go z obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzonej działalności.

Wobec powyższego zaskarżona decyzja podlegała zmianie i zgodnie z art. 477¹⁴§ 2 kpc orzeczono jak w wyroku.