

Sygn. akt III AUa 1751/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 maja 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach

Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący	SSA Ewa Piotrowska (spr.)
Sędziowie	SSA Jolanta Ansion SSA Maria Małek - Bujak
Protokolant	Aneta Szafruga

po rozpoznaniu w dniu 17 maja 2013r. w Katowicach

sprawy z odwołania J. R. (J. R.)

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

o zwrot nienależnie pobranego świadczenia

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział

w S.

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w Katowicach

z dnia 28 maja 2012r. sygn. akt XI U 2292/11

1. **oddala apelację,**

2. **zasądza od organu rentowego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. na rzecz ubezpieczonego kwotę 120 zł (sto dwadzieścia złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za II instancję.**

/-/ SSA J. Ansion /-/ SSA E. Piotrowska /-/ SSA M. Małek-Bujak

Sędzia Przewodniczący Sędzia

Sygn. akt: III AUa 1751/12

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 28 maja 2012 roku Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Katowicach zmienił zaskarżone decyzje Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. z dnia 19 lipca 2011 roku i 26 lipca 2011 roku zobowiązujące ubezpieczonego J. R. do zwrotu świadczenia wypłaconego nienależnie za okres od 25.05.2010r. do 31.12.2010r. w kwocie 10.025,33 zł z uwagi na przekroczenie wyższej kwoty granicznej ustalonej dla tego okresu, czego następstwem było zmniejszenie wysokości emerytury i ustalił brak obowiązku zwrotu przez ubezpieczonego na rzecz organu rentowego nienależnego świadczenia w kwocie 10.025,33 zł, zasądzając od organu rentowego na rzecz ubezpieczonego kwotę 2.400 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

Ubezpieczony prowadził działalność gospodarczą od lat 90-tych i zgłosił wyrejestrowanie tej działalności od lipca 2011r., a to w związku z wydaniem przez organ rentowy decyzji o zwrocie nienależnego świadczenia, które są obecnie przedmiotem zaskarżenia w niniejszej sprawie. Przez cały w/w okres działalność gospodarcza polegała na prowadzeniu przez ubezpieczonego szkoleń w zakresie informatyki oraz naprawie sprzętu komputerowego i oprogramowania.

Z tytułu działalności gospodarczej ubezpieczony w okresie od 1.01.1999r. do 31.10.2000r. a następnie od 10.05.2007r. do 30.06.2011r. podlegał wyłącznie ubezpieczeniu zdrowotnemu. Składki na to ubezpieczenie opłacał od najniższej krajowej, albowiem prowadzona przez niego działalność gospodarcza nie przynosiła większego zysku. W okresie od maja do grudnia 2010r. ubezpieczony wykonał tylko jedną usługę, polegającą na prowadzeniu przez okres 2 miesięcy szkoleń komputerowych; otrzymał za to kwotę 1.830 zł brutto.

W okresie od 1.11.2005r. do 31.08.2010r. oraz od 1.09.2010r. do 31.08.2011r., ubezpieczony był zatrudniony na podstawie umowy o pracę w (...) Sp. z o.o.

Pomimo osiągnięcia małych dochodów z działalności gospodarczej ubezpieczony nie wyrejestrowywał tej działalności ponieważ słyszał, że spółka (...) nosi się z zamiarem zmiany umów o pracę na samozatrudnienie, co wiązałoby się z koniecznością prowadzenia własnej działalności gospodarczej.

Od dnia 25.05.2010r. ubezpieczony uzyskał prawo do emerytury. Świadczenie to było pomniejszane co miesiąc o kwotę 488,67 zł, tj. o kwotę maksymalnego zmniejszenia z powodu osiągnięcia przychodu powyżej 70% przeciętnego wynagrodzenia.

W czasie pobierania emerytury ubezpieczony kontynuował zatrudnienie w Spółce (...). W zaświadczeniu z dnia 1.04.2011r. Spółka (...) podała, że w okresie od 25.05.2010r. do 31.12.2010r. J. R. osiągnął przychód w wysokości 30.916,86 zł.

Zaskarżoną **decyzją z dnia 19.05.2010r.** organ rentowy ustalił, że w 2010r., w okresie od 25.05.2010r. do 31.12.2010r. ubezpieczony osiągnął przychód w wysokości łącznej 44.556,29 zł i przekroczył wyższą kwotę graniczną ustaloną dla tego okresu w wysokości 30.521,94 zł o kwotę 14.034,35 zł. Osiągnięty przychód uzasadniał zawieszenie emerytury za okres od 25.05.2010r. do 31.12.2010r. o kwotę 2.299,74 zł, a ponieważ w tym okresie świadczenie emerytalne podlegało zmniejszeniu na łączną kwotę 3.531,01 zł, to po uwzględnieniu tego zmniejszenia do zwrotu przysługuje kwota 10.025,33 zł.

Do obliczenia dochodu ubezpieczonego za okres od 25.05.2010r. do 31.12.2010r. organ rentowy przyjął łącznie kwotę 44.556,29 zł., tj. kwotę 30.916,86 zł z tytułu zatrudnienia w Spółce (...) oraz z tytułu działalności gospodarczej kwotę 13.639,43 zł tj. 60% najniższej podstawy wymiaru składek dla osób prowadzących działalność gospodarczą.

W dniu 21.06.2011r. Spółka (...) wystawiła nowe zaświadczenie, w którym podała, że J. R. w okresie od 25.05.2010r. do 31.12.2010r. osiągnął przychód w wysokości 28.314,74 zł. **Decyzją z dnia 26.07.2010r.** organ rentowy dokonał ponownego rozliczenia świadczenia ubezpieczonego ustalając, że ubezpieczony w okresie od 25.05.2010r. do 31.12.2010r. osiągnął łączny przychód w wysokości 41.954,17 zł i przekroczył wyższą kwotę graniczną ustaloną dla tego okresu w wysokości 30.521,94 zł o kwotę 11.432,74 zł. Osiągnięty przez ubezpieczonego przychód uzasadniał zawieszenie emerytury o kwotę 13.556,34 zł, a ponieważ świadczenie zostało zmniejszone łącznie o kwotę 3.531,01 zł, to kwota do zwrotu wynosi 10.025,33 zł.

Ubezpieczony został pouczony o okolicznościach mających wpływ na zawieszenia i zmniejszenia emerytury oraz o tym, iż za przychód osiągany z tytułu pozarolniczej działalności uważa się przychód stanowiący podstawę wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne po raz pierwszy w decyzji emerytalnej. Decyzja ta, przyznająca prawo do świadczenia emerytalnego od 25.05.2010r., została wydana w dniu 7.09.2010 r. i wysłana w dniu 13.09.2010r.; brak dowodu doręczenia tej decyzji ubezpieczonemu.

Jak ubezpieczony przyznał na rozprawie w dniu 15.02.2012 r., decyzję emerytalną przeanalizował pod kątem wysokości i daty przyznania świadczenia i nie przeczytał pouczenia zawartego w treści tej decyzji. Ubezpieczony miał świadomość, że zarobki uzyskane w (...) Sp. z o.o. spowodują obniżenie jego emerytury, ponieważ przewyższą niższą kwotę graniczną przychodu, jednakże o sposobie liczenia przychodu z tytułu działalności gospodarczej dowiedział się dopiero z decyzji będących obecnie przedmiotem zaskarżenia.

W oparciu o powyższe ustalenia Sąd I instancji uznał, że odwołanie ubezpieczonego zasługiwało na uwzględnienie, albowiem w oparciu o wyniki przeprowadzonego postępowania dowodowego Sąd ten doszedł do przekonania, że brak podstaw do uznania, iż emerytura wypłacona ubezpieczonemu za okres od 25.05.2010. do 31.12.2010r. była świadczeniem nienależnym, w związku z czym brak obowiązku zwrotu do organu rentowego kwoty objętej zaskarżonymi decyzjami.

Zgodnie z art. 138 ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 17.12.1998r. o emeryturach i rentach z FUS (Dz. U. Nr 162, poz.1118 ze zm.) za nienależnie pobrane świadczenia uważa się świadczenia wypłacone mimo zaistnienia okoliczności powodujących ustanie lub zawieszenie prawa do świadczeń albo wstrzymanie wypłaty świadczeń w całości lub w części, **jeżeli osoba pobierająca świadczenia była pouczona o braku prawa do ich pobierania.**

Z ustaleń poczynionych przez Sąd wynika, że ubezpieczony J. R. mógł powziąć wiedzę w przedmiocie nienależnie wypłacanej emerytury najwcześniej w drugiej połowie września 2010r., kiedy to została mu doręczona decyzja o przyznaniu emerytury. Dopiero bowiem wówczas ubezpieczony mógł zapoznać się z treścią pouczenia zawartego w treści tej decyzji odnośnie zasad rozliczania świadczenia emerytalnego, a w szczególności zaś odnośnie sposobu ustalania przychodu z tytułu działalności gospodarczej i podjąć stosowne działania zmierzające do nie pobrania od tej daty emerytury, jako świadczenia nienależnego.

Ponieważ nie ma dowodu doręczenia ubezpieczonemu decyzji emerytalnej z dnia 7.09.2010r. przyjąć należy, że ubezpieczony mógł zapoznać się z pouczeniem zawartym w treści tej decyzji dopiero z końcem września 2010r.

Dlatego też przed dniem otrzymania decyzji emerytalnej ubezpieczony nie miał świadomości, że pobiera emeryturę w nienależnej wysokości i będzie musiał ją zwrócić do organu rentowego.

Z tego też powodu do rozliczenia emerytury za okres od 25.05.2010r. do 31.12.2010r. kwoty przychodu z działalności gospodarczej w wysokości po 1.887,60 zł miesięcznie można przyjąć dopiero za okres od 10/2010r. do 12/2010r.

Powoduje to, że łączny przychód ubezpieczonego osiągnięty w okresie od 25.05.2010r. do 31.12.2010r. wyniósł 30.446,53 zł (28.314,74 zł z umowy o pracę + 5.662,80 zł z działalności – 3.531,01 zł zmniejszenie świadczenia) i nie przekroczył wyżej kwoty granicznej, ustalonej dla tego okresu w wysokości 30.521,94 zł.

Zaskarżając powyższy wyrok w całości organ rentowy zarzucił mu naruszenie przepisów prawa materialnego:

- art. 104, ust. 1 w związku z art. 138, ust 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych poprzez uznanie, że ubezpieczony nie jest obowiązany do zwrotu nienależnie pobranego świadczenia w kwocie 10.025,33 zł

- § 2 ust. 1 rozporządzeniu Ministra sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.) poprzez zasądzenie kwoty zastępstwa procesowego w wysokości 2.400 zł.

Wskazując na powyższe podstawy apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania ubezpieczonego.

W uzasadnieniu apelacji podniósł, że ubezpieczony składając wniosek o emeryturę w dniu 25 maja 2010 roku zaznaczył, iż po przyznaniu emerytury zamierza osiągać przychody w wysokości powodującej zmniejszenie emerytury, stąd nie można się zgodzić z wywodem Sądu I Instancji zmierzającym do udowodnienia braku wiedzy dotyczącej zasad zawieszalności czy też stosownego pouczenia (którego Zakład nie mógł wystosować zaraz po złożeniu wniosku bo z tego wniosku jasno wynikało, że ubezpieczony nie zamierza osiągnąć przychodów powodujących zawieszenie emerytury).

Z kolei w zakresie kosztów zastępstwa procesowego apelujący odwołał się do stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w postanowieniu z dnia 1 czerwca 2010 roku, sygn. akt II UZ 11/10, według którego sprawa o zwrot świadczeń z ubezpieczenia społecznego jest bliższa rodzajowo sprawie o przyznanie takich świadczeń niż sprawie o zapłatę, wobec czego podstawę zasądzenia opłaty za czynności adwokackie powinny stanowić w niej minimalne stawki przewidziane w rozporządzeniu dla spraw z zakresu ubezpieczenia społecznego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja organu rentowego podlega oddaleniu.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia oraz stanowisko zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia. W szczególności podkreślenia wymaga, że złożoność kwestii związanych z zawieszeniem bądź ograniczeniem wysokości świadczenia, a w niniejszej sprawie wpływające na zasady rozliczenia działalności gospodarczej w kontekście ograniczenia czy zawieszenia prawa do świadczeń z ZUS, stwarza dla organu obowiązek nie tylko wyczerpującego podania tych okoliczności, ale i konieczność sformułowania pouczenia w sposób jasny i zrozumiały dla strony, zwłaszcza nie będącej profesjonalnym pełnomocnikiem procesowym. Brak takiego pouczenia zwalnia osobę, która pobrała świadczenie od obowiązku jego zwrotu.

Nie zwalnia natomiast od obowiązku zwrotu błędne zrozumienie pouczenia względnie niezapoznanie się przez stronę z doręczonym pouczeniem.

Dlatego też Sąd Apelacyjny uznał, że skoro ubezpieczony otrzymał pouczenie z końcem września 2010 roku, to gdyby przekroczył graniczną kwotę byłby zobowiązany do zwrotu nienależnie pobranych świadczeń począwszy od października 2010 roku.

Odnosnie kosztów postępowania Sąd Apelacyjny uznał, że w toku postępowania z zakresu ubezpieczeń społecznych wyjątkowo przyznaje się wynagrodzenie pełnomocnika wynikające z § 6 obu rozporządzeń o wynagrodzeniach pełnomocniczych, natomiast co do zasady stosuje się stawki dotyczące postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych, stąd też stawka wynagrodzenia pełnomocnika w osobie adwokata

w postępowaniu apelacyjnym wynosi 120 zł, na mocy § 12 ust. 2 w związku z § 13 ust. 1

pkt 2, natomiast w odniesieniu do kosztów orzeczonych przez Sąd I instancji Sąd Apelacyjny pozostawił te koszty bez zmian wskazując, że organ rentowy nie zaskarżył kosztów postępowania zażaleniem.

/-/ SSA J. Ansion /-/ SSA E. Piotrowska /-/ SSA M. Małek-Bujak

Sędzia Przewodniczący Sędzia

ek