

Sygn. akt III AUa 296/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 września 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach

Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący	SSA Marek Procek (spr.)
Sędziowie	SSA Ewelina Kocurek - Grabowska SSA Tadeusz Szweda
Protokolant	Elżbieta Szewczyk

po rozpoznaniu w dniu 7 września 2018r. w Katowicach

sprawy z odwołania Z. W.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.

o zwrot nienależnie pobranego świadczenia

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gliwicach Ośrodka Zamiejscowego w Rybniku

z dnia 7 listopada 2017r. sygn. akt IX U 2611/16

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 częściowo w ten sposób, iż stwierdza, że ubezpieczony Z. W. nie jest zobowiązany do zwrotu pobranych świadczeń za okres od 1 lutego 2016r. do 30 listopada 2016r.;

2. oddala apelację w pozostałym zakresie;

3. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. na rzecz ubezpieczonego Z. W. kwotę 2.700 zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

/-/SSA E.Kocurek-Grabowska /-/SSA M.Procek /-/SSA T.Szweda Sędzia Przewodniczący Sędzia

Sygn. akt III AUa 296/18

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 7 listopada 2017r. Sąd Okręgowy - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gliwicach Ośrodek Zamiejscowy w Rybniku w punkcie 1 zmienił częściowo decyzję organu rentowego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. z dnia

23 listopada 2016r. stwierdzając, że odwołujący Z. W. nie jest zobowiązany do zwrotu pobranych świadczeń za okres od 1 stycznia 2016r. do 30 listopada 2016r. i odsetek za okres od 7 marca 2015r. do 23 listopada 2016r., w punkcie 2 oddalił odwołanie w pozostałym zakresie.

Sąd Okręgowy ustalił, iż ubezpieczony Z. W. od 14 czerwca 2011r. uprawniony jest do emerytury w zbiegu z prawem do renty z tytułu całkowitej niezdolności do pracy w związku z chorobą zawodową, w proporcji: 100% renty i 50% emerytury.

Ubezpieczony otrzymał decyzję z dnia 9 lipca 2012r. o przyznaniu emerytury i przeliczeniu renty wraz z pouczeniem, w którym wskazano między innymi, iż w razie zbiegu prawa do emerytury i renty z tytułu niezdolności do pracy w związku z wypadkiem przy pracy albo chorobą zawodową, w przypadku osiągnięcia przychodu z tytułu zatrudnienia, służby lub innej pracy zarobkowej albo prowadzenia pozarolniczej działalności (bez względu na jego wysokość) przysługuje jedno wybrane świadczenie (punkt V podpunkt 3).

Ubezpieczony czytał pouczenia zawarte w decyzjach, ale ich nie rozumiał.

W dniu 2 marca 2015r. ubezpieczony rozpoczął prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie sprzedaży detalicznej wyrobów tekstylnych odzieży. Prowadzeniem działalności gospodarczej faktycznie zajmowała się żona ubezpieczonego, która jeździła

na targowiska z towarem. Ubezpieczony był kilka razy z żoną. Był także z żoną w K., żeby zakupić towar. W urzędzie skarbowym ubezpieczony wraz z żoną ustalili, że będzie się rozliczać ryczałtem. Trzeba było prowadzić ksiązkę przychodów i rozchodów. Jej prowadzeniem zajmowała się żona ubezpieczonego.

Ubezpieczony w 2016r. kilkakrotnie przebywał w szpitalu, miał problemy zdrowotne.

W 2016r. żona ubezpieczonego prawie nie jeździła już na targowiska, gdyż nie udawało się jej nic sprzedać.

W 2016r. ubezpieczony został wezwany przez organ rentowy do nadesłania oświadczenia o wysokości zadeklarowanego przychodu, który stanowi lub mógłby stanowić podstawę wymiaru składki na ubezpieczenie, przy czym zadeklarowana kwota nie może być niższa niż 60% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia, tj. minimalna podstawa wymiaru składek.

W dniu 10 października 2016r. ubezpieczony złożył oświadczenie o osiągnięciu przychodu.

Ubezpieczony przedłożył także w organie rentowym - z datą 9 listopada 2016r. - podsumowanie ewidencji przychodów za grudzień 2015r. oraz za wrzesień 2016r.

Za 2015r. ubezpieczony, z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej, osiągnął przychód w wysokości 11.310 zł.

Z zestawienia uzyskanych przychodów za wrzesień 2016r. wynika, że ubezpieczony w 2016r. osiągnął przychód 5.690 zł. Zestawienie to sporządziła wnuczka ubezpieczonego, która wprowadziła do komputera dane przedstawione jej przez ubezpieczonego. Ubezpieczony podał wnuczce nieprawdziwe kwoty przychodów, gdyż zrozumiał, po rozmowie z pracownikiem organu rentowego, że musi przedstawić jakikolwiek przychód.

Za 2016r. ubezpieczony faktycznie z tytułu działalności gospodarczej nie osiągnął żadnego przychodu.

Ubezpieczony wyrejestrował działalność gospodarczą 10 listopada 2016r., gdy dowiedział się o decyzji organu rentowego z 3 listopada 2016r., wstrzymującej wypłatę emerytury w związku z osiągnięciem przychodu.

W zaskarżonej decyzji z dnia 23 listopada 2016r. organ rentowy stwierdził, że ubezpieczony Z. W. pobrał nienależnie świadczenia za okres od 1 marca 2015r. do 30 listopada 2016r. w łącznej kwocie 24.739,74zł. z powodu zbyt późnego zawiadomienia o zmianie w uprawnieniu do świadczenia, tj. pobierania renty z tytułu niezdolności do pracy w związku z chorobą zawodową i emerytury oraz osiągania przychodu z tytułu dodatkowego zatrudnienia, zobowiązując ubezpieczonego do zwrotu nienależnie pobranych świadczeń w kwocie określonej wcześniej wraz z odsetkami za okres od 7 marca 2015r. do 23 listopada 2016r. w kwocie 1.578,59 zł.

Powyższych ustaleń Sąd Okręgowy dokonał w oparciu o dowody z dokumentów zgromadzonych w aktach organu rentowego, w tym dokumentacji dotyczącej działalności gospodarczej ubezpieczonego, deklaracji ZUS i zaświadczenia Naczelnika Urzędu Skarbowego w R. z 25 stycznia 2017r., informacji Naczelnika Urzędu Skarbowego w R. z 17 sierpnia 2017r., dokumentów w postaci dokumentacji medycznej ubezpieczonego oraz dowodów z zeznań świadków M. W. i K. P. oraz zeznań ubezpieczonego. Opisany wyżej materiał dowodowy Sąd ten uznał za przekonujący i kompletny, przez to mogący stanowić podstawę ustaleń faktycznych w przedmiotowej sprawie.

W odwołaniu od decyzji organu rentowego z dnia 23 listopada 2016 r. ubezpieczony podniósł, że nie był pouczone o braku prawa do jego pobierania. Twierdził także, iż przed rozpoczęciem działalności gospodarczej dowiadywał się w organie rentowym o warunki prowadzenia działalności, informując, że jest emerytem i rencistą. Dowiedział się, że może rozpocząć działalność przy składce zdrowotnej i nie uzyskał wtedy informacji o stracie emerytury. Ponadto, ubezpieczony wskazał, że jest osobą schorowaną, posiada orzeczonego stopień niepełnosprawności i nie prowadził osobiście czynności związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą, a czynności te prowadziła jego żona.

Zdaniem Sądu Okręgowego, spór w niniejszej sprawie polegał na ustaleniu, czy organ rentowy słusznie zobowiązał ubezpieczonego do zwrotu świadczenia za okres od 1 marca 2015r. do 30 listopada 2016r. oraz odsetek za okres od 7 marca 2015r. do 23 listopada 2016r.

Zatem Sąd ten, przywołując treść art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 30 października 2002r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (j.t. Dz. U. z 2017r., poz. 1778 ze zm.) oraz art. 104 ust. 1 i art. 138 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (t.j. Dz. U. 2017r., poz. 1383 ze zm. - dalej jako ustawa emerytalna), stwierdził, że ubezpieczony był prawidłowo pouczone o braku prawa do pobierania świadczeń w zbiegu w razie osiągnięcia przychodu niezależnie od jego wysokości oraz obowiązku zwrotu nienależnie pobranego świadczenia, gdyż takie pouczenie bezsprzecznie zawierały decyzje z dnia 9 lipca 2012r. o przyznaniu prawa do emerytury i przeliczeniu renty. Według tegoż Sądu, wymóg pouczenia ma charakter formalny, co oznacza, że osoba, której umożliwiono zapoznanie się ze stosowną informacją zawartą w pouczeniu, nie może zasłaniać się okolicznością faktycznego braku zapoznania się z tą informacją. Niedokładne zaś odczytanie pouczenia jest okolicznością obciążającą świadczeniobiorcę.

W tej sytuacji - zdaniem Sądu Okręgowego - postępowanie dowodowe w sprawie wykazało bezsprzecznie, że ubezpieczony został zasadnie zobowiązany do zwrotu nienależnie pobranych świadczeń za 2015r., gdyż uzyskał w 2015r. przychód z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej i w tym zakresie zaskarżona decyzja jest prawidłowa.

Natomiast - w ocenie tego Sądu - za 2016r. ubezpieczony nie powinien być zobowiązany do zwrotu pobranego świadczenia, gdyż za ten rok faktycznie nie osiągnął przychodu z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej.

O braku uzyskania przychodu przez ubezpieczonego z tytułu działalności gospodarczej za 2016r. jednoznacznie bowiem świadczą informacje Naczelnika Urzędu Skarbowego, które dla Sądu Okręgowego są wiarygodne, jako

sporządzone przez uprawniony organ, a nadto zeznania świadków i ubezpieczonego, które potwierdzają, że w 2016r. działalność gospodarza faktycznie nie była prowadzona i w związku z tym - nie został osiągnięty z tego tytułu żaden przychód. Zeznaniami tym Sąd dał w pełni wiarę, gdyż były dla niego przekonujące, korelujące ze sobą, jak również znajdujące potwierdzenie

w dokumentacji zebranej w niniejszej sprawie. Sąd Okręgowy dał wiarę także zeznaniom świadków i ubezpieczonego w zakresie złożonego w organie rentowym zestawienia uzyskanych przychodów za wrzesień 2016r., przy uwzględnieniu, że kwoty wpisane w nim były fikcyjne i złożenie takiego zestawu wynikało z błędnego przekonania ubezpieczonego, że musi przedstawić jakikolwiek przychód w organie rentowym.

Ponadto Sąd Okręgowy uznał, że roszczenie organu rentowego o zapłatę odsetek od podlegającej zwrotowi kwoty nienależnie pobranego świadczenia, staje się wymagalne dopiero od doręczenia decyzji osobie zobowiązanej do zwrotu tego świadczenia.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy, na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c.,

w punkcie 1 wyroku zmienił częściowo zaskarżoną decyzję, natomiast w punkcie 2 wyroku, na mocy art. 477¹⁴ § 1 k.p.c., oddalił odwołanie w pozostałym zakresie, nie znajdując podstaw do jego uwzględnienia.

W pkt 3 wyroku Sąd Okręgowy, z mocy art. 98 § 1 i § 3 k.p.c. w związku z § 8 rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (j.t. Dz. U. z 2016r., poz. 1715ze zm.) przyznał od Skarbu Państwa na rzecz radcy prawnego P. W. kwotę 1.107 zł, w tym wynagrodzenie netto w kwocie 900 zł oraz podatek od towarów i usług VAT w kwocie 207 zł tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej ubezpieczonemu z urzędu oraz kwotę 77 zł netto tytułem wydatków poniesionych przez pełnomocnika ubezpieczonego.

W apelacji od zaprezentowanego rozstrzygnięcia organ rentowy zarzucił Sądowi pierwszej instancji naruszenie:

- art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 224 § 1 k.p.c., poprzez zamknięcie rozprawy pomimo niewyjaśnienia istotnych dla sprawy okoliczności związanych z prowadzoną przez odwołującego w 2016r. działalnością gospodarczą i uzyskiwanym z tego tytułu przychodem, w szczególności wobec składania przez odwołującego dokumentacji potwierdzającej fakt prowadzenia działalności i osiągnięcia przychodu; w konsekwencji zaprezentowana w wyroku ocena materiału dowodowego nie spełnia przesłanek z art. 233 § 1 k.p.c.,

- art. 138 ust. 1 i 2 pkt 1 w związku z art. 104 ustawy emerytalnej oraz art. 26 ust. 3 ustawy z 30 października 2002r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych, wyrażające się w stwierdzeniu, iż odwołujący nie jest zobowiązany do zwrotu pobranych świadczeń za okres od 1 stycznia 2016r. do 30 listopada 2016r. wraz z odsetkami za zwłokę.

Wskazując na powyższe podstawy apelacji, apelujący organ rentowy wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonym zakresie i oddalenie odwołania, ewentualnie o uchylenie w zaskarżonym zakresie orzeczenia Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Zdaniem apelującego, twierdzeniom ubezpieczonego i świadka przeczą dokumenty złożone przez samego ubezpieczonego. Otóż bowiem w aktach rentowych znajdują się: oświadczenie z 19 października 2016r. o osiągnięciu przychodu z pozarolniczej działalności gospodarczej (k. 57 a.r.), złożone do protokołu w dniu 9 listopada 2016r. oświadczenie o prowadzeniu działalności gospodarczej od marca 2015r. do listopada 2016r. (k. 64 a.r.)

oraz przedłożone w organie rentowym w tym samym dniu podsumowanie ewidencji przychodów w 2016r. z wykazywanymi kwotami przychodu za poszczególne miesiące 2016r. (k. 66 a.r.). W tych okolicznościach, uznanie jako miarodajnych zeznań ubezpieczonego

nie ma uzasadnienia, dodatkowo w sytuacji odnotowanej przez Sąd Okręgowy okoliczności podawania przez ubezpieczonego w organie rentowym fikcyjnych kwot przychodów.

W ocenie skarżącego, także zeznania świadka M. W. wniosków Sądu Okręgowego nie uzasadniają, ponieważ świadek ten na rozprawie w dniu 27 lipca 2017r. potwierdziła,

iż także w 2016r. kilkakrotnie wystawiała towar na targowiskach. Ponadto, apelujący podniósł, że Sąd Okręgowy, jako jednoznacznie potwierdzające twierdzenia ubezpieczonego

i świadków, wskazuje informacje Naczelnika Urzędu Skarbowego, w sytuacji gdy organ ten jedynie potwierdza, że ubezpieczony nie zadeklarował osiągnięcia przychodu. Jednocześnie Sąd pierwszej instancji zrezygnował z dowodu z zeznań wnuczki ubezpieczonego (K. P.), która miała sporządzić zestawienie przychodów podanych jej przez ubezpieczonego.

Ubezpieczony wniósł o oddalenie apelacji oraz o zasądzenie od organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Przyjmując, iż Z. W. prowadził działalność gospodarczą do końca stycznia 2016r., uznał, że apelacja zasługuje na uwzględnienie jedynie w części odnoszącej się do zwrotu nienależnie pobranego świadczenia za styczeń 2016r.

Wobec treści zarzutów apelacji przypomnieć należy, iż przepis art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 30 października 2002r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych stanowi, iż osobie uprawnionej do renty z tytułu niezdolności do pracy z ubezpieczenia wypadkowego oraz do emerytury na podstawie odrębnych przepisów, wypłaca się, zależnie od jej wyboru: przysługującą rentę

powiększoną o połowę emerytury albo emeryturę powiększoną o połowę renty. Według ust. 3 tego przepisu, dyspozycji ust. 1 nie stosuje się, jeżeli osoba uprawniona osiąga przychód powodujący zawieszenie prawa do świadczeń lub zmniejszenie ich wysokości, określony w ustawie o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, niezależnie od wysokości tego przychodu. Zgodnie zaś z art. 104 ust. 1 a ustawy emerytalnej, dla emerytów i rencistów prowadzących pozarolniczą działalność, za przychód, o którym mowa w ust. 1, przyjmuje się przychód stanowiący podstawę wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne w rozumieniu przepisów o systemie ubezpieczeń społecznych.

W art. 18 ust. 8 powołanej wyżej ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych przyjęto, że podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe osób prowadzących pozarolniczą działalność oraz osób z nimi współpracujących, stanowi zadeklarowana kwota, nie niższa jednak, niż 60% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego przyjętego do ustalenia kwoty ograniczenia rocznej podstawy wymiaru składek, ogłoszonego w trybie art. 19 ust. 10 na dany rok kalendarzowy.

Jak wynika z powyższego, ograniczenie dotyczy dolnej granicy podstawy wymiaru składek. Zastrzec należy, iż z treści wskazanego przepisu wynika w sposób oczywisty,

iż prymat ma kwota zadeklarowana przez ubezpieczonego, jako podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, a powyższa regulacja ma zastosowanie wówczas, gdyby miała być ona niższa, niż 60% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego.

Tak więc, ustawodawca z faktem prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej łączy osiągnięcie przychodu, który na tle analizowanej regulacji ustawy z dnia 30 października 2002r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych, wyłącza prawo do zbiegu świadczeń.

Rację ma przy tym Sąd Okręgowy, twierdząc, że obowiązek ubezpieczenia osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą wynika z faktycznego prowadzenia tej działalności. Z rozpoczęciem działalności gospodarczej ściśle łączy się obowiązek wpisu do ewidencji działalności gospodarczej. Wpis ten ma jednak charakter deklaratoryjny, a nie - konstytutywny i nie kreuje bytu prawnego przedsiębiorcy. Określenie przez samego przedsiębiorcę daty rozpoczęcia działalności gospodarczej wpisywanej do ewidencji powoduje jednak powstanie domniemania faktycznego, że z tą datą działalność gospodarcza została podjęta i jest prowadzona aż do czasu jej wykreślenia z ewidencji. Domniemanie faktyczne ma znaczenie dowodowe i może być obalone, co oznacza, iż okres prowadzenia działalności gospodarczej wynikającej z wpisu do ewidencji może być korygowany, lecz czynność ta musi być powiązana z wynikami postępowania dowodowego. W takiej sytuacji, ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która wywodzi z niego skutki prawne. Pozarolnicza działalność gospodarcza, to rzeczywista działalność zarobkowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Ocena, czy działalność gospodarcza jest wykonywana, należy przede wszystkim do sfery ustaleń faktycznych, a dopiero w następnej kolejności - do ich kwalifikacji prawnej. Działalność gospodarcza, to prawnie określona sytuacja, którą trzeba oceniać na podstawie zbadania konkretnych okoliczności faktycznych, wypełniających znamiona tej działalności lub ich niewypełniających. Prowadzenie działalności gospodarczej jest zatem kategorią obiektywną, niezależnie od tego, jak działalność tę ocenia sam prowadzący ją podmiot i jak ją nazywa oraz czy dopełnia ciężących na nim obowiązków z tą działalnością związanych, czy też nie.

Odnosząc powyższe uwagi do realiów niniejszego sporu, wskazać należy, iż z zeznań świadka M. W. (żony ubezpieczonego) wynika, że analizowana działalność gospodarcza prowadzona była jeszcze w styczniu 2016r. Świadek zeznał bowiem,

że w styczniu 2016r. był jeszcze z towarem na targowiskach 2 lub 3 razy, ale niczego nie sprzedał i mąż stwierdził, że dalsza działalność nie ma sensu, gdyż nie zarobi się nawet na paliwo (50:00). Jak wynika z zeznań świadków M. W. i K. P. oraz wyjaśnień ubezpieczonego, od lutego 2016r. Z. W. już działalności gospodarczej (w opisanym wyżej znaczeniu) nie prowadził, zaś organowi rentowemu przedstawił deklaracje o przychodzie za 2016r., gdyż nie rozumiał celu, dla jakiego były składane i zakładał, że wpisanie jakiegokolwiek kwoty jest jego powinnością. Zeznania wymienionych świadków oraz wyjaśnienia ubezpieczonego są spójne i jednoznaczne. Zaslugują na wiarę, jeśli się zważy, iż ubezpieczony i świadkowie w istocie nie negują, że do lutego 2016r. działalność gospodarcza była prowadzona.

Powyższe ustalenia prowadzą do wniosku, iż w spornym okresie od 1 stycznia 2016r. do 30 listopada 2016r. Z. W. prowadził działalność gospodarczą jedynie w styczniu. W konsekwencji, zaskarżona decyzja organu rentowego w zakresie, w jakim zobowiązuje ubezpieczonego do zwrotu nienależnie pobranych świadczeń za okres od 1 stycznia 2016r. do 31 stycznia 2016r., znajduje oparcie w art. 138 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w pkt 1 w części orzekającej, że ubezpieczony nie jest zobowiązany do zwrotu nienależnie przekazanych świadczeń za okres od 1 lutego 2016r. do 30 listopada 2016r.

W pkt 2 sentencji Sąd Apelacyjny oddalił apelację organu w pozostałej części (odnoszącej się do żądania zwrotu pobranych świadczeń oraz odsetek) w oparciu o art. 385 k.p.c.

Stanowisko Sądu pierwszej instancji odnośnie braku obowiązku zwrotu odsetek za okres od 7 marca 2015r. do 23 listopada 2016r. jest prawidłowe. Otóż bowiem, skoro wydanie decyzji administracyjnej jest konieczne w celu stwierdzenia obowiązku zwrotu nienależnie pobranego świadczenia, nie można

mówić o opóźnieniu w spełnieniu tego obowiązku przed wydaniem decyzji. Konsekwencją powyższego jest zaś uznanie, że nie ma podstaw do żądania przez organ rentowy zwrotu odsetek naliczanych od dnia wypłaty świadczenia uznanego za nienależne. O ile obowiązek zwrotu świadczenia „głównego”, tj. nienależnie pobranego świadczenia emerytalno-rentowego dotyczy całego okresu ich pobierania, od momentu pierwszej kwoty (miesiąca) do czasu wstrzymania wypłaty świadczenia, bądź ponownego nabycia do nich prawa, to obowiązek zapłaty odsetek, jako świadczenia wtórnego, aktualizuje się dopiero w momencie poinformowania strony zobowiązanej do zwrotu nienależnych pobranych świadczeń o takim obowiązku (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2010r., I UK 210/09; Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 21 marca 2013r., III AUA 1311/12; Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 19 stycznia 2005r., III AUA 2791/03). Każde zobowiązanie i uprawnienie w prawie ubezpieczeń społecznych musi wynikać z decyzji, która to dopiero kształtuje prawa i obowiązki osób zainteresowanych. Organ rentowy ma zatem prawo żądać odsetek ustawowych liczonych od chwili, od której ubezpieczony pozostaje w opóźnieniu, a ta „uaktywnia się” dopiero z chwilą wezwania do zapłaty. W przypadku nienależnie pobranego świadczenia z ubezpieczenia społecznego, wezwaniem do zapłaty jest doręczenie decyzji organu rentowego stwierdzającej obowiązek zwrotu. Żądanie wyprzedzające to wydarzenie należy uznać za błędne, co w pełni prawidłowo ocenił Sąd Okręgowy (por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 18 października 2013r., III AUa 229/13).

Odnosząc się natomiast do żądania zasądzenia zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym, podnieść trzeba, iż w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych przedmiot rozpoznania sprawy sądowej wyznacza przedmiot decyzji organu rentowego, od której wniesiono odwołanie (por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 22 lutego 2012r., II UK 275/11; z dnia 2 marca 2011r., II UZ 1/11; z dnia 18 lutego 2010r., III UK 75/09).

Zgodnie z normą art. 83 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych, Zakład Ubezpieczeń Społecznych wydaje decyzje w zakresie indywidualnych spraw dotyczących w szczególności:

- 1) zgłaszania do ubezpieczeń społecznych;
 - 1a) ustalania płatnika składek;
- 2) przebiegu ubezpieczeń;
 - 3) ustalania wymiaru składek i ich poboru, a także umarzania należności z tytułu składek;
 - 3a) ustalania wymiaru składek na Fundusz Emerytur Pomostowych i ich poboru, a także umarzania należności z tytułu tych składek;
- 4) ustalania uprawnień do świadczeń z ubezpieczeń społecznych;
- 5) wymiaru świadczeń z ubezpieczeń społecznych.

Jednocześnie, w oparciu o przepisy art. 84 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych i art. 138 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, świadczenia uważane za nienależne podlegają zwrotowi dopiero wtedy, gdy organ rentowy wyda stosowną decyzję administracyjną (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2010r., I UK 210/09).

Zatem, na gruncie prawa materialnego istnieją zasadnicze różnice w postrzeganiu decyzji dotyczących ustalania uprawnień do świadczeń z ubezpieczeń społecznych

(o świadczenia pieniężne z ubezpieczeń społecznych) oraz decyzji o zwrocie nienależnie pobranych świadczeń.

Takie rozróżnienie determinuje zakres rozpoznania w postępowaniu sądowym i prowadzi do wniosku, że sprawy te nie są zbliżone rodzajowo w stopniu pozwalającym na wykorzystanie normy § 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych. W pierwszej kategorii spraw ubezpieczony występuje przeciwko organowi rentowemu o wypłatę środków pieniężnych (będących często źródłem utrzymania) na skutek zrealizowania się ryzyka ubezpieczeniowego pod postacią np. wieku, choroby, czy wypadku przy pracy, zaś w drugiej z kategorii spraw zamiarem ubezpieczonego objęte jest uwolnienie się od (ujętego w decyzji) obowiązku zwrotu pobranych świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Zapewne opisane wyżej kwestie miały wpływ na ukształtowanie treści 9 ust. 2 cyt. rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości.

Zatem, radcy prawnemu - pełnomocnikowi procesowemu ubezpieczonego w toczącej się przed Sądem Apelacyjnym sprawie o zwrot nienależnie pobranego świadczenia przysługuje wynagrodzenia ustalone zgodnie z przepisami § 10 ust. 1 pkt 2 w związku z § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

Wobec powyższego, biorąc pod uwagę wartość przedmiotu zaskarżenia oznaczoną w apelacji organu rentowego w kwocie 12.195,89 zł, w oparciu o § 10 ust. 1 pkt 2 w związku z § 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, wynagrodzenie winno wynieść 2.700 zł, o czym Sąd drugiej instancji orzekł, na podstawie art. 98 k.p.c., w punkcie 3 wyroku.

/-/SSA E.Kocurek-Grabowska /-/SSA M.Procek /-/SSA T.Szweda Sędzia Przewodniczący Sędzia

JR