

Sygn. akt III AUa 1273/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 maja 2013 r.

### **Sąd Apelacyjny w Katowicach**

Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

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

po rozpoznaniu w dniu 17 maja 2013r. w Katowicach

sprawy z odwołania S. O. (S. O. )

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w L.

o wydanie pisemnej interpretacji przepisów

na skutek apelacji ubezpieczonego S. O.

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gliwicach

z dnia 23 marca 2012r. sygn. akt VIII U 100/12

**1. zmienia zaskarżony wyrok i poprzedzającą go decyzję organu rentowego i przyjmuje, że podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej przez ubezpieczonego S. O. w okresie pierwszych 24 miesięcy prowadzenia działalności może stanowić zadeklarowana kwota nie niższa niż 30 % minimalnego wynagrodzenia za pracę,**

**2. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L. na rzecz ubezpieczonego kwotę 150 zł ( sto pięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.**

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

Sędzia Przewodniczący Sędzia

Sygn. akt III AUa 1273/12

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 14 listopada 2011 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L. nr (...) działając na podstawie art. 10 ust. 1 i 5 ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2010r. Nr 220, poz. 1447 z pozn. zm.) w związku z art. 83 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.), dokonał pisemnej interpretacji przepisów. Zakład Ubezpieczeń Społecznych uznał za nieprawidłowe stanowisko ubezpieczonego S. O., zgodnie z którym jest on zobowiązany do opłacania składek na ubezpieczenie społeczne z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej od podstawy wymiaru w wysokości zadeklarowanej kwoty, nie niższej niż 30 % minimalnego wynagrodzenia za pracę.

Ubezpieczony odwołał się od tej decyzji, zarzucając organowi rentowemu nieuwzględnienie zasad współzycia społecznego, zasad sprawiedliwości społecznej oraz zasady równego traktowania przedsiębiorców. Odwołujący stanął na stanowisku, że jako osoba rozpoczynająca prowadzenie działalności gospodarczej ma prawo do opłacania składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe od podstawy wymiaru składek, nie niższej niż 30 % kwoty minimalnego wynagrodzenia. W uzasadnieniu wskazał na różnicę pomiędzy zakresem czynności jako zatrudnionego prawnika w spółce, a wykonywaniem stałej i kompleksowej obsługi prawnej w ramach wykonywania zawodu adwokata. Nadto podniósł, iż decyzja

o podjęciu działalności gospodarczej została mu narzucona przez przepisy prawne, które zabraniają adwokatowi pozostawania w zatrudnieniu na etacie.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie, podtrzymując stanowisko wyrażone w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji.

**Sąd Okręgowy - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gliwicach wyrokiem z dnia 23 marca 2012 roku w sprawie sygn. akt VIII U 100/12 oddalił odwołanie S. O. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L. z dnia 14 listopada 2011 roku oraz zasądził na rzecz organu rentowego kwotę 60,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.**

Na podstawie akt składkowych oraz akt sprawy o sygn. VIII U 100/12 Sąd I instancji ustalił następujący stan faktyczny.

Odwołujący S. O. w okresie od 20 sierpnia 2010r.

do 20 października 2011 roku był zatrudniony w ramach umowy o pracę na stanowisku prawnika w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. W zakres jego obowiązków wchodziło rozwiązywanie problemów prawnych i reprezentowanie spółki we wszystkich sprawach

i sporach jakie pojawiły się w relacjach ze Wspólnotą Mieszkaniową (...), której właścicielem była spółka oraz rozbudowę prowadzoną przez jednego z współwłaścicieli,

na którą spółka nie wyrażała zgody. Ubezpieczony obsługiwał posiedzenia Wspólnoty, przygotowywał projekty pism, reprezentował spółkę przed Sądem I instancji.

W związku z ukończoną aplikacją adwokacką i zdaniem egzaminem adwokackim,

z dniem(...) roku został wpisany na listę adwokatów. Z dniem 24 października 2011 roku rozpoczął prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej pod firmą Kancelaria Adwokacka (...).

Z uwagi na rozpoczęcie działalności jako adwokat z dniem 20 października 2011 roku rozwiązał umowę z dotychczasowym pracodawcą.

Po rozpoczęciu działalności gospodarczej rozpoczął w ramach kancelarii adwokackiej, świadczenie usługi stałej i kompleksowej obsługi prawnej byłego pracodawcy.

W dniu 3 listopada 2011 roku zwrócił się do ZUS Oddział w L. o wydanie

w trybie art. 10 ust. 1 i 5 ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej, interpretacji przepisów w zakresie wysokości składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe z tytułu prowadzonej przez niego działalności gospodarczej i przysługującej mu z tego tytułu ulgi.

W dniu 14 listopada 2011 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych w L. wydał zaskarżoną decyzję, dokonując interpretacji przepisów, z której wynika, że w stosunku do ubezpieczonego nie ma zastosowania art. 18 a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, przewidujący prawo do ulgi w opłacaniu składek na ubezpieczenia społeczne.

Przechodząc do rozważań prawnych, Sąd Okręgowy, powołując się na art. 18 a ust. 2 pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, wskazał, iż ulga nie ma zastosowania do osób, które wykonują działalność gospodarczą na rzecz byłego pracodawcy, na rzecz którego przed dniem rozpoczęcia działalności gospodarczej w bieżącym lub w poprzednim roku kalendarzowym wykonywały w ramach stosunku pracy lub spółdzielczego stosunku pracy czynności wchodzące w zakres wykonywanej działalności gospodarczej. Zdaniem Sądu

I instancji, czynności jakie wykonywał ubezpieczony w ramach umowy o pracę, weszły obecnie w zakres wykonywanej przez niego działalności na rzecz byłego pracodawcy. Jednocześnie w uzasadnieniu wyroku Sąd zwrócił uwagę, iż zakres czynności wykonywanych na rzecz byłego pracodawcy w ramach kancelarii adwokackiej jest dużo szerszy i w przeciwieństwie do stosunku pracy cechuje się większą dozą samodzielności, jednakże w ocenie Sądu nie ma to znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy. Sąd stwierdził, iż czynności wykonywane w ramach umowy o pracę na rzecz byłego pracodawcy weszły w skład obecnie świadczonych na jego rzecz usług. Nadto wskazał, iż przepis zawarty w art. 18 a w/w ustawy ma charakter przepisu szczególnego i nie może być interpretowany rozszerzająco.

Sąd Okręgowy uznał, że interpretacja organu rentowego wyrażona w zaskarżonej decyzji jest prawidłowa i w przedstawionym stanie faktycznym ubezpieczony nie jest uprawniony do korzystania z preferencyjnych zasad opłacania składek na ubezpieczenie społeczne w okresie pierwszych 24 miesięcy prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej.

Wobec powyższego, oddalił odwołanie ubezpieczonego i zasądził na rzecz organu rentowego kwotę 60,00 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

### ***Apelację od powyższego wyroku wniósł ubezpieczony.***

Zaskarżając wyrok w całości, zarzucił mu obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 18 a ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych, poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż wcześniejsze zatrudnienie ubezpieczonego na stanowisku prawnika w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością i wykonywania na rzecz tej spółki przez ubezpieczonego czynności polegających na rozwiązywaniu problemów prawnych i reprezentowaniu spółki we wszystkich sprawach i sporach, które pojawiały się w relacjach ze Wspólnotą Mieszkaniową (...), z chwilą wpisania ubezpieczonego na listę adwokatów, a tym samym, koniecznością rozwiązania stosunku pracy i w następstwie tego, zawarciem między spółką, a ubezpieczonym umowy stałej obsługi prawnej są czynnościami wchodzącymi w zakres wykonywanej wcześniej działalności gospodarczej niepodlegającej uldze w opłacaniu składek.

Wskazując na powyższe zarzuty, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie odwołania w całości wraz z zasądzeniem kosztów sądowych, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego wg norm przepisanych.

W uzasadnieniu środka zaskarżenia wskazał, iż zakres obowiązków jakie wynikały z nawiązanego stosunku pracy z byłym pracodawcą w odniesieniu do obowiązków jakie wynikają z obsługi prawnej spółki nie jest tożsamy. Ubezpieczony podniósł, iż w ramach łączącego go stosunku pracy nie był legitymowany do samodzielnego podpisywania pism, a do zakresu jego obowiązków nie należało wykonywanie innych czynności związanych

z pracą prawnika. Nadto, był on związany kierowanymi do niego poleceniami służbowymi w związku z wykonywaną pracą.

Apelujący powołał się na obowiązujące go uregulowania prawne, które zabraniają wykonywania zawodu adwokata i zatrudnienia w spółkach prawa handlowego na podstawie umowy o pracę. W konsekwencji tego, ubezpieczony był zobligowany do rozwiązania umowy o pracę z zatrudniającą go spółką.

Zdaniem apelującego, w niniejszym stanie faktycznym, pomimo pozornej zbieżności części kompetencji prawnika zatrudnionego na podstawie umowy o pracę w spółce prawa handlowego i adwokata, należało przyjąć, iż nie są to te same czynności ze względu na zakres uprawnień zawodowych adwokata, obowiązek bezwzględnego ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej, obowiązek odbywania szkoleń zawodowych oraz brak możliwości wydawania wiążących adwokata poleceń, pojawiających się w związku z rozwiązywaniem problemów dotyczących wykonywanego zlecenia, przez zarząd zlecającej mu spółki.

W związku z powyższym, w ocenie ubezpieczonego, płacenie składek w pełnej wysokości klóci się także z zasadami współżycia społecznego. Wskazuje, iż Sąd I instancji winien był przyjąć wykładnię rozszerzającą art. 18 ust. 2 pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, zgodną z zasadą rozwoju małej przedsiębiorczości, stwierdzającą, iż ubezpieczony winien jest odprowadzać składki na ubezpieczenie społeczne w ulgowej wysokości.

W odpowiedzi na apelację organ rentowy wniósł o jej oddalenie w całości jako bezzasadnej i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

W uzasadnieniu wskazał, iż na gruncie art. 18 a wystarczającym jest realizowanie na rzecz byłego pracodawcy jakichkolwiek czynności, które były uprzednio wykonywane podczas świadczenia pracy na podstawie umowy o pracę, a nie fakt podjęcia współpracy z byłym pracodawcą. Podniósł, iż uznanie przez skarżącego, że sporządzenie projektów pism procesowych oraz sporządzenie pism procesowych są czynnościami odmiennymi, jest błędne. Nadto, organ rentowy wskazał, iż z charakteru umowy o świadczenie pomocy prawnej, wykonywanej w ramach działalności gospodarczej, wynika brak podległości podmiotu, dlatego też argument podnoszony w apelacji, iż obecnie skarżący samodzielnie wykonuje obsługę prawną, nie zasługuje na uwzględnienie. Nadto, zdaniem organu, nie można oceniać charakteru czynności w oparciu o fakt samodzielności.

***Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:***

***Apelacja zasługuje na uwzględnienie.***

Zasadnie apelujący zarzucił naruszenie prawa materialnego art. 18 a ust. 2 pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, wskazując na odmienną specyfikę zatrudnienia adwokata aniżeli prawnika.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego i przyjmuje je za swoje, jednakże dokonuje odmiennej oceny prawnej ustalonego stanu faktycznego.

W ocenie Sądu, spór w niniejszej sprawie sprowadzał się do ustalenia czy czynności, które wykonywał ubezpieczony na rzecz spółki jako prawnik pokrywają się z czynnościami wykonywanymi przez niego jako adwokata, w ramach usług świadczonych na rzecz spółki. Rozważenie tej kwestii wymaga analizy treści art. 18 a ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych z dnia 13 października 1998 roku (Dz. U. 2009, poz. 205, nr 1585).

Należy wskazać, iż interpretacji treści art. 18 a w/w ustawy dotyczącej ulgi na ubezpieczenia emerytalne i rentowe w okresie pierwszych 24 miesięcy kalendarzowych od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności gospodarczej od podstawy wymiaru wynoszącej 30 % minimalnego wynagrodzenia dokonał SN w uchwale z dnia 10 kwietnia 2013 roku o sygn. II UZP 2/13 oraz w wyroku SN z dnia 12 lutego 2013 roku o sygn. II UK 184/12.

W najnowszym orzecznictwie, podkreśla się ratio legis regulacji zawartej w art. 18 a

ust. 1 w/w ustawy, bowiem nowelizacja przepisów miała na celu zmniejszenie czasowo obciążenia fiskalnego dla szerokiej grupy osób podejmujących po raz pierwszy działalność gospodarczą. Do kręgu uprawnionych do skorzystania z ulgi, zgodnie z art. 18 ust. 2 w/w ustawy nie należą osoby, które w okresie ostatnich 60 miesięcy kalendarzowych przed dniem rozpoczęcia działalności gospodarczej prowadziły działalność gospodarczą i które wykonywały taką działalność na rzecz byłego pracodawcy, dla którego przed dniem rozpoczęcia działalności gospodarczej w bieżącym lub w poprzednim roku kalendarzowym wykonywały w ramach stosunku pracy lub spółdzielczego stosunku pracy czynności wchodzące w zakres wykonywanej działalności gospodarczej. Wyłączenie to ma na celu wyeliminowanie sytuacji, w której mogłoby dojść do celowego rozwiązania stosunku pracy przede wszystkim w interesie pracodawcy, który mając zabezpieczone wykonanie tego samego zakresu czynności uwalniałby się od płacenia składki na ubezpieczenie społeczne za pracownika. Należy wskazać, iż ulga ta nie wiąże się ze zwiększonymi wydatkami dla Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, ponieważ wskutek indywidualizacji wysokości świadczeń emerytalno-rentowych osób prowadzących działalność gospodarczą, przedsiębiorcy opłacając przez wskazany okres niższą składkę, wypracują sobie niższe świadczenie emerytalno-rentowe, zaś czasowe odprowadzanie niższej składki odnosi jedynie skutek względem przyszłego świadczenia emerytalno-rentowego ubezpieczonego. Zatem, należy mieć na uwadze przyczynę wprowadzenia przesłanki wyłączającej zastosowanie obniżonej składki określonej w art. 18 a ust. 2 pkt 2 ustawy systemowej, jaką jest przeciwdziałanie wymuszonemu samozatrudnieniu w miejsce umowy o pracę.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, jak wynika z przeprowadzonego postępowania dowodowego przez Sąd I instancji, czynności, które wykonywał ubezpieczony na rzecz spółki jako prawnik nie pokrywają się z czynnościami wykonywanymi przez niego jako adwokat,

w ramach usług świadczonych na rzecz spółki. Zakres obowiązków na stanowisku prawnika był zdecydowanie węższy aniżeli na stanowisku adwokata. Apelujący precyzyjnie określa zakres obowiązków na stanowisku prawnika w spółce, które ograniczały się do rozwiązywania problemów prawnych i reprezentowania spółki we wszystkich sprawach i sporach, które pojawiały się w relacjach ze Wspólnotą Mieszkaniową (...), której współwłaścicielem była spółka oraz rozbudową prowadzoną przez jednego ze współwłaścicieli, a na którą zatrudniająca go spółka nie wyrażała zgody (posiedzenia wspólnoty, przygotowanie projektów pism do akceptacji i podpisu przez zarząd spółki, reprezentowanie spółki przez sądami I instancji w sprawach związanych ze wspólnotą

i rozbudową nieruchomości prowadzoną przez jednego ze współwłaścicieli). Ubezpieczony nie był legitymowany do samodzielnego podpisywania pism, był związany kierowanymi do niego poleceniami służbowymi w związku z wykonywaną pracą. W ocenie Sądu Apelacyjnego, należy zgodzić się z argumentacją apelującego, iż w zakresie obsługi prawnej wchodzi wykonywanie wszystkich czynności prawnych, które wiążą się z wykonywaniem zawodu adwokata np. zastępstwo przed SN czy NSA, potwierdzanie za zgodność

z oryginałem dokumentów w prowadzonych przez adwokata sprawach. Nadto, jak słusznie wywodzi w apelacji ubezpieczony, zawód adwokata cechuje się całkowitą samodzielnością

w zakresie prowadzonych spraw, natomiast zatrudnienie na stanowisku prawnika wiązało się

z podległością służbową nie tylko wobec zarządu spółki, lecz także innych pracowników spółki. Zatem, zakres czynności jakie aktualnie wykonuje ubezpieczony na stanowisku adwokata na rzecz spółki jest zdecydowanie szerszy i wychodzi poza zakres dokonywanych dotychczas czynności.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, zasadne jest przyjęcie stanowiska, iż w odniesieniu do adwokatów podejmujących działalność gospodarczą w formie prowadzenia kancelarii we współpracy z dotychczasowym pracodawcą, nie zachodzi przesłanka wyłączająca prawo do zastosowania obniżonej składki. Niezwykle istotna, z punktu widzenia niniejszej sprawy, jest regulacja zawarta w art. 4 b ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo o adwokaturze z dnia 26 maja 1982 roku, stanowiąca, iż adwokat nie może wykonywać zawodu, jeżeli pozostaje w stosunku pracy. Wobec powyższego, ubezpieczony był zobligowany do rozwiązania stosunku pracy

z dotychczasowym pracodawcą, zatem obowiązek ten nie może eliminować go z kręgu osób uprawnionych do ulgi przewidzianej w art. 18 a ust. 1 pkt 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

Mając na uwadze powyższe rozważania prawne oraz okoliczność, iż zatrudnienie na etacie prawnika w spółce, a następnie wykonywanie na rzecz tej spółki obsługi prawnej przez adwokata, nie może być uznane za odpowiadające czynnościom wcześniej wykonywanym przez tę osobę w ramach stosunku pracy, Sąd Apelacyjny na mocy art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i poprzedzającą go decyzję organu rentowego i przyjął, że podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej przez ubezpieczonego S. O. w okresie pierwszych

24 miesięcy prowadzenia działalności może stanowić zadeklarowana kwota, nie niższa niż 30 % minimalnego wynagrodzenia za pracę.

Sąd zasądził na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz art. 108 § 1 k.p.c. od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w L. na rzecz ubezpieczonego kwotę 150,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego. W skład zasądzonej kwoty wchodzi opłata podstawowa od apelacji w kwocie 30,00 zł (art. 35 § 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku koszty sądowe w sprawach cywilnych) oraz kwota 120,00 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego (§ 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu).

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

Sędzia Przewodniczący Sędzia

JR