

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 września 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach

Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

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

po rozpoznaniu w dniu 10 września 2013r. w Katowicach

sprawy z odwołania G. P. (G. P.)

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

o zwrot nienależnie pobranego świadczenia

na skutek apelacji ubezpieczonej G. P.

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w Katowicach

z dnia 12 października 2012r. sygn. akt XI U 1938/12

1. zmienia zaskarżony wyrok i poprzedzające go decyzje organu rentowego i ustala, że ubezpieczona G. P. nie ma obowiązku zwrotu nienależnie pobranego świadczenia w kwotach:

a) **13.396,80 zł (trzynaście tysięcy trzysta dziewięćdziesiąt sześć złotych 80/100) – za 2009 rok,**

b) **17.596,82 zł (siedemnaście tysięcy pięćset dziewięćdziesiąt sześć złotych 82/100) – za 2010 rok,**

2. zasądza od organu rentowego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. na rzecz ubezpieczonej G. P. kwotę 4.230 zł (cztery tysiące dwieście trzydzieści złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu za obie instancje.

/-/ SSA E. Piotrowska /-/ SSA M. Małek-Bujak /-/ SSA A. Kolonko

Sędzia Przewodnicząca Sędzia

UZASADNIENIE

Decyzjami z dnia 21.05.2012r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. ustalił, że ubezpieczona G. P. pobrała nienależnie świadczenie w kwocie 13.396,80 zł (za rok 2009) oraz w kwocie 17.596,82 zł (za rok 2010), które zobowiązana jest zwrócić.

Ubezpieczona G. P. złożyła odwołania od obu w/w decyzji, wnosząc o ich łączne rozpoznanie i zmianę zaskarżonych decyzji, poprzez orzeczenie, że nie pobrała nienależnego świadczenia za 2009r. i 2010r., wobec czego nie jest zobowiązana do zwrotu kwoty 13.396,80 zł i kwoty 17.596,82 zł, a ponadto wniosła o zasądzenie od organu rentowego na jej rzecz zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

W uzasadnieniu odwołań ubezpieczona podniosła, że organ rentowy wydał uprzednio decyzję z dnia 31.03.2010r. o rozliczeniu emerytury za okres od 1.03.2009r. do 31.12.2009r.

i decyzję z dnia 16.03.2011r. o rozliczeniu emerytury za 2010r., w których stwierdził, że po dokonaniu stosownego rozliczenia, świadczenie zostało wypłacone w prawidłowej wysokości. Ubezpieczona stwierdziła, że organ rentowy przed wydaniem tych decyzji dysponował wszelkimi dowodami oraz miał pełną wiedzę na temat wszystkich okoliczności mających lub mogących mieć znaczenie dla treści tych decyzji, a mianowicie posiadał informacje: o prawie ubezpieczonej do emerytury od 1.10.2008r., rozpoczęciu pobierania przez nią świadczenia od marca 2009r. w wysokości określonej przez ZUS, o zatrudnieniu ubezpieczonej na podstawie umowy o pracę, o zarejestrowaniu dla ubezpieczeń społecznych ubezpieczonej w dniu 1.12.2008r. roku, jako współnika spółki jawnej, o miesięcznych deklaracjach ZUS DRA, uwzględniających ustalone prawo do emerytury, o statusie współnika spółki jawnej oraz statusie przedsiębiorcy prowadzącego działalność gospodarczą w formie spółki cywilnej w odpowiednich okresach, poczynawszy od grudnia 2008r., opłacanych składkach na ubezpieczenie zdrowotne odpowiednio w pojedynczej, jako współnik spółki jawnej i w podwójnej wysokości, jako współnik spółki jawnej i przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą w formie spółki cywilnej.

W odpowiedzi na odwołania organ rentowy wniósł o ich oddalenie. Organ rentowy podkreślił, że ubezpieczona G. P. w dniu 19.03.2009r. złożyła oświadczenie

o osiągnięciu przychodu jedynie z tytułu pracy wykonywanej w ramach stosunku pracy i osiągnięty przychód będzie powodował zmniejszenie świadczenia, podczas, gdy już od 1.12.2008r. prowadziła działalność gospodarczą.

Sąd na podstawie art. 219 k.p.c. zarządził połączenie spraw z odwołań G. P. od w/w decyzji organu rentowego celem łącznego rozpoznania.

Sąd Okręgowy - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Katowicach wyrokiem z dnia 12 października 2012r. w sprawie o sygn. akt XI U 1938/12 oddalił odwołania.

Sąd Okręgowy na podstawie przeprowadzonego postępowania dowodowego, ustalił następujący stan faktyczny.

Ubezpieczona G. P. (ur. (...)) nabyła od dnia 1.10.2008r. prawo do emerytury, której wypłata była zawieszona z uwagi na kontynuowanie zatrudnienia.

W związku z uchynieniem z dniem 8.01.2009r. ust. 2 a art. 103 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, który stanowił o zawieszeniu wypłaty emerytury w przypadku kontynuacji zatrudnienia bez rozwiązania stosunku pracy, organ rentowy doręczył ubezpieczonej w dniu 13.01.2009r. informację o możliwości złożenia wniosku o podjęcie wypłaty emerytury.

W dniu 19.03.2009r. ubezpieczona G. P. złożyła wniosek wraz

z zaświadczeniem o zatrudnieniu i wynagrodzeniu z (...) Spółdzielni Mieszkaniowej za 2008r. oraz oświadczenie na formularzu o osiąganiu przychodu, w którym oświadczyła, że osiąga przychód tylko z tytułu pracy wykonywanej w ramach stosunku pracy oraz oświadczyła, że jej zamiarem jest osiągnięcie przychodu w wysokości powodującej zmniejszenie świadczenia.

W dniu 1.03.2010r. ubezpieczona wystąpiła do organu rentowego z wnioskiem o przeliczenie emerytury, przekazując równocześnie zaświadczenie o zatrudnieniu i wynagrodzeniu z (...) Spółdzielni Mieszkaniowej za 2009r., w związku z czym, organ rentowy decyzjami z dnia 10.03.2010r. i z dnia 24.03.2010r. dokonał przeliczenia świadczenia.

Decyzją z dnia 31.03.2010r. organ rentowy dokonał rozliczenia emerytury ubezpieczonej w związku z przychodem w okresie od 1.03.2009r. do 31.12.2009r. wykazany ze stosunku pracy za ten okres, stwierdzając, że świadczenie w tym okresie podlegało zmniejszeniu na łączną kwotę 4.670,90 zł i było wypłacone w prawidłowej wysokości.

Kolejnymi decyzjami z dnia 13.07.2010r., z dnia 22.10.2010r., 19.01.2011r. organ rentowy dokonywał przeliczenia emerytury z uwagi na uwzględnienie w wymiarze świadczenia dalszych okresów zatrudnienia w oparciu o wpływające z w/w zakładu pracy zaświadczenia o zatrudnieniu ubezpieczonej.

W dniu 3.03.2011r. ubezpieczona wystąpiła do organu rentowego z wnioskiem o przeliczenie emerytury, załączając zaświadczenie o zatrudnieniu i wynagrodzeniu z (...) Spółdzielni Mieszkaniowej za 2010r. i decyzją z dnia 23.03.2011r. organ rentowy dokonał przeliczenia świadczenia.

Decyzją z dnia 16.03.2011r. organ rentowy dokonał rozliczenia emerytury ubezpieczonej w związku z osiągniętym przychodem w 2010r., uwzględniając wykazany przychód za ten rok ze stosunku pracy i zmniejszenie świadczenia na łączną kwotę

5.820,88 zł i stwierdził, że świadczenie było wypłacone w prawidłowej wysokości. Ubezpieczona pismem z dnia 4.04.2011r. poinformowała organ rentowy o rozwiązaniu stosunku pracy z dniem 31.03.2011r., dołączając świadectwo pracy, równocześnie wniosła

„o niepotrącanie kwoty maksymalnego zmniejszenia wymiaru emerytury, tj. 503,89 zł”, czyli o wypłatę emerytury w pełnej wysokości, w związku z czym, organ rentowy decyzją z dnia 29.04.2011r. przeliczył ponownie emeryturę, uwzględniając w wymiarze świadczenia dalszy okres zatrudnienia do czasu rozwiązania stosunku pracy i ustalił wysokość emerytury bez zmniejszenia.

Pismem z dnia 27.02.2012r. organ rentowy przesłał ubezpieczonej oświadczenie o osiągniętym przychodzie w 2011r., celem wypełnienia i zwrotu w terminie 14 dni, a następnie pismem z dnia 22.03.2012r. ponownie zwrócił się do ubezpieczonej o zwrot w terminie 7 dni wypełnionego oświadczenia. Ubezpieczona oświadczenia o przychodzie w 2011r. nie przesłała do organu rentowego.

W dniu 27.03.2012r. Wydział Emerytalno-Rentowy wystąpił do Wydziału Ubezpieczeń i Składek z wnioskiem o potwierdzenie ubezpieczenia G. P.

i w dniu 10.04.2012r. otrzymał informację, że G. P. została zidentyfikowana w KSI ZUS jako zgłoszona do ubezpieczenia zdrowotnego w okresie od dnia 1.12.2008r. do nadal, jako współnik jednoosobowej spółki z o.o. oraz wspólnicy spółki jawnej, komandytowej lub partnerskiej.

W związku z powyższym, organ rentowy wystosował do ubezpieczonej zawiadomienie z dnia 13.04.2012r. o dokonaniu rozliczenia emerytury w związku

z uzyskanym przychodem w poszczególnych miesiącach 2011 roku i dwa zawiadomienia z dnia 20.04.2012r. o dokonaniu rozliczenia emerytury w związku z przychodem uzyskanym przez nią w poszczególnych miesiącach 2009r. i 2010r., uwzględniając przychód ze stosunku pracy i z tytułu działalności, a

następnie wydał trzy decyzje z dnia 21.05.2012r. o rozliczeniu emerytury ubezpieczonej w związku z osiągniętym przychodem w 2009r., 2010r. i 2011r.

Decyzje z dnia 21.05.2012r. dotyczące rozliczenia emerytury za 2009r. i 2010r. zostały przez ubezpieczoną zaskarżone.

Sąd Okręgowy ustalił, że we wszystkich w/w decyzjach, skierowanych do ubezpieczonej G. P., a więc już w pierwszej decyzji przyznającej jej prawo do emerytury, zawarte zostały pouczenia odnośnie zawieszalności lub zmniejszania świadczeń w razie osiągnięcia przychodu z tytułu zatrudnienia, służby lub innej pracy zarobkowej albo prowadzenia pozarolniczej działalności, z wyjaśnieniem, że za przychód emerytów lub rencistów prowadzących pozarolniczą działalność uważa się przychód stanowiący podstawę wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne - jednak nie niższy niż

60 % przeciętnego wynagrodzenia w poprzednim kwartale, ponadto zawarte zostały pouczenia o obowiązku ubezpieczonego powiadamiania organu rentowego o „osiąganiu w/w przychodu i łącznej kwocie przychodu osiągniętego w roku kalendarzowym

lub w poszczególnych miesiącach w terminie do końca lutego następnego roku; jeżeli ubezpieczony prowadzi pozarolniczą działalność i dobrowolnie opłaca składki na ubezpieczenia emerytalne i rentowe - łącznej kwocie podstawy wymiaru składek,

a w przypadku nieopłacania składek - o kwocie jaką zadeklarowałby, gdyby opłacał składkę, nie mniejszej niż kwota najniższej podstawy wymiaru składek. Ponadto podkreślił,

że stosowne pouczenia znajdują się także na odwrocie oświadczenia o osiągnięciu przychodu, które wypełniła ubezpieczona w dniu 19.03.2009r., a wytłuszczonym drukiem wskazano,

że w celu ustalenia, czy osiągniany w minionym roku przychód uzasadniał wypłatę emerytury lub renty w pełnej, czy zmniejszonej wysokości albo uzasadniał zawieszenie wypłaty, ubezpieczona jest zobowiązana do końca lutego każdego roku powiadomić Oddział ZUS

o łącznej kwocie przychodu osiągniętego w ubiegłym roku kalendarzowym lub o kwocie przychodów osiągniętych w poszczególnych miesiącach”. Powyższe pouczenia są wyczerpujące, jednoznaczne i powinny być zrozumiałe dla wszystkich adresatów odznaczających się przeciętną przecznością w dbałości o swoje sprawy.

W ocenie Sądu Okręgowego, wbrew twierdzeniom ubezpieczonej, była ona prawidłowo pouczona przez organ rentowy o ciężących na niej obowiązkach z tytułu osiągnięcia przychodu z różnych źródeł w okresie pobierania emerytury oraz o wszystkich skutkach osiągnięcia przychodu, w tym również z tytułu pozarolniczej działalności gospodarczej nie podlegającej obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym, jak i konsekwencjach pobrania nienależnego świadczenia.

Sąd I instancji ustalił na podstawie akt rentowych, że ubezpieczona nie złożyła w organie rentowym w terminie do końca lutego 2010r. i 2011r. zawiadomienia o łącznym przychodzie osiągniętym odpowiednio w 2009r. i w 2010r. oraz że nie złożyła takiego zawiadomienia także w 2012r. za 2011r. Składała wyłącznie zaświadczenia o wynagrodzeniach uzyskanych w tych latach z tytułu zatrudnienia na podstawie stosunku pracy.

W zeznaniach z#o#onych na rozprawie w dniu 5.10.2012r. ubezpieczona G. P. poda#a, #e by#a współnikiem spółki jawnej od grudnia 2008r. do 2011r. i z tego tytu#u dokona#a zg#oszenia tylko do ubezpieczenia zdrowotnego z uwagi na równoczesne zatrudnienie na podstawie umowy o prac#, natomiast w ramach spółki cywilnej prowadzi dzia#alno## gospodarcz# od listopada 2009r. do nadal i z tego tytu#u zg#osi#a si# te# tylko do ubezpieczenia zdrowotnego z najni#sz# podstaw# wymiaru sk#adek mo#liw# przy dzia#alno#ci gospodarczej. Wed#ug zezna# ubezpieczonej, o#wiadczenie o osi#ganiu przychodu z dnia 19.03.2009r. wype#ni#a zgodnie ze wskazówkami pracownika ZUS, którego poinformowa#a, #e jest współnikiem spółki jawnej, a ten wskaza# jej do zakre#lenia tylko okienko dotycz#ce stosunku pracy i poinformowa# j#, #e gdyby osi#ga#a dochody z innych

Źródło, to należy dokonać zgłoszenia na odpowiednich formularzach, a organ rentowy wprowadzi to do systemu. Ubezpieczona przyznała, że nie złożyła w organie rentowym odrębnych zawiadomień o uzyskanych rocznych dochodach za 2009r. i 2010r., podkreślając, że składała deklaracje (...) dotyczące ubezpieczenia zdrowotnego i zawiadzenia o wynagrodzeniach z tytułu umowy o pracę. Ustosunkowując się do twierdzenia ubezpieczonej o wyplenieniu oświadczeń z dnia 19.03.2009r., według pouczenia pracownika ZUS, Sąd Okręgowy wskazał, że nie zostało ono w żaden sposób udowodnione, a dodatkowo jest nieprzekonywujące w świetle wywodów zawartych w odwołaniu i w piśmie procesowym pełnomocnika ubezpieczonej z dnia 31.08.2012r., że „na druku oświadczenia w ogóle nie istniała rubryka, w której możliwe byłoby wpisanie, iż ubezpieczona ma status wspólnika spółki jawnej, z tego powodu nie było możliwe ujęcie tego w tymże oświadczeniu, a z kolei prowadzenie działalności gospodarczej na własny rachunek ubezpieczona rozpoczęła ponad pół roku później, więc nie mogła w miesiącu marcu 2009r. informować ZUS o prowadzeniu działalności gospodarczej, której wówczas jeszcze nie podjęła”.

Sąd I instancji, ustalił, że ubezpieczona musiała, a co najmniej powinna była wiedzieć, jako płatnik składek z tytułu posiadania od grudnia 2008r. statusu wspólnika spółki jawnej, że w rozumieniu przepisu art. 8 ust. 6 pkt 4 ustawy z dnia 13.10.1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U.09.205.1585 ze zm.) jest osobą prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą, skoro z tego właśnie tytułu dokonała od dnia 1.12.2008r. zgłoszenia płatnika składek (formularz ZUS P ZFA, w którym wskazano podstawę do prowadzenia pozarolniczej działalności) i zgłoszenia do ubezpieczenia zdrowotnego (formularz ZUS P ZZA) oraz składała miesięczne deklaracje DRA z podstawą wymiaru składek od kwoty wymaganej z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej (kserokopie tych dokumentów dołączono do odwołania).

Zdaniem Sądu Okręgowego, pobrane przez ubezpieczoną w latach 2009 i 2010 świadczenia emerytalne są świadczeniami nienależnymi, bowiem wypłata emerytury podlegała zawieszeniu, a ubezpieczona była pouczona o okolicznościach skutkujących zawieszeniem świadczenia.

Przepisy prawa ubezpieczeń społecznych szczegółowo regulują zasady wypłacania świadczenia emerytalnego i jego rozliczania w sytuacji osiągnięcia przez ubezpieczoną przychodu, poza tym świadczeniem, a stanowią o tym przepisy art. 103 i 104 ustawy z dnia 17.12.1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U.09.153.1227 ze zm.).

Sąd Okręgowy powołał się na treść ust. 5 art. 138 ustawy emerytalnej, zgodnie z którym kwoty nienależnie pobranych świadczeń w związku z osiągnięciem przychodu, o którym mowa w art. 104 ust. 1, podlegają zwrotowi za okres nie dłuższy niż 1 rok kalendarzowy poprzedzający rok, w którym wydano decyzję o rozliczeniu świadczenia, jeżeli osoba pobierająca to świadczenie powiadomiła organ rentowy o osiągnięciu przychodu, w pozostałych zaś przypadkach - za okres nie dłuższy niż 3 lata kalendarzowe poprzedzające rok wydania tej decyzji. Stosownie do art. 127 ust. 1 ustawy o emeryturach lub rentach z FUS, jest zobowiązany zawiadomić organ rentowy o podjęciu działalności, o której mowa w art. 104 ust. 1-4 i o wysokości osiąganego z tego tytułu przychodu, a po upływie roku kalendarzowego - o wysokości tego przychodu uzyskanego w poprzednim roku kalendarzowym, a w myśl ust. 2 tego art. ustawy, obowiązki określone w ust. 1 spoczywają odpowiednio na pracodawcy.

Sąd I instancji ustalił, iż skoro bezspornym jest, że ubezpieczona w 2009r. i 2010r. nie tylko pozostawała w zatrudnieniu w oparciu o umowę o pracę, z tytułu którego osiągnęła przychód w wysokości wskazanej przez pracodawcę w w/w zaświadczeniach, przekraczający 70 % przeciętnego wynagrodzenia, ale także prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą, jako wspólnik spółki jawnej od grudnia 2008r., a od listopada 2009r. także

w ramach spółki cywilnej, to dla rozliczenia pobranej przez nią emerytury w 2009r. i 2010r. należało przyjąć jej łączny przychód z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę i prowadzenia działalności gospodarczej. Zgodnie z ust. 1 a art. 104 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, który według ust. 4 tego art. ma zastosowanie także do ubezpieczonej z tytułu działalności gospodarczej, należało przyjąć przychód stanowiący podstawę wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne w rozumieniu art. 18 ust. 8 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, a więc zadeklarowaną kwotę, która nie może być niższa, niż wskazana w tym przepisie.

W ocenie Sądu Okręgowego, nie znajduje podstaw do uznania stanowisko, że ubezpieczona poprzez zgłoszenie do ubezpieczenia zdrowotnego z tytułu działalności gospodarczej i składanie comiesięcznych deklaracji DRA z tego tytułu, wypełniła ustawowe obowiązki ciążyące na niej, zgodnie z w/w art. 127 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, o których została przez organ rentowy pouczona i że w związku z tym nie pobrała nienależnie świadczeń emerytalnych za lata 2009 i 2010, tak jak stwierdziła w odwołaniu i jej pełnomocnik na rozprawie w dniu 5.10.2012r.

Równocześnie, mając na uwadze treść art. 114 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, stanowiący, że prawo do świadczeń lub ich wysokość ulega ponownemu ustaleniu na wniosek osoby zainteresowanej lub z urzędu, jeżeli po uprawomocnieniu się decyzji w sprawie świadczeń zostaną przedłożone nowe dowody lub ujawniono okoliczności istniejące przed wydaniem decyzji, które mają wpływ na prawo do świadczeń lub na ich wysokość, Sąd uznał, że w przedstawionych wyżej okolicznościach organ rentowy, mimo wydania uprzednio decyzji z dnia 31.03.2010r. i z dnia 16.03.2011r., miał podstawę prawną do wydania zaskarżonych decyzji, ponownie rozliczających emeryturę ubezpieczonej G. P. za 2009r. i za 2010r. Zgodnie bowiem z zacytowanym art. 114 ust. 1 ustawy emerytalnej, ponowne ustalenie następuje także z urzędu w przypadku „ujawnienia okoliczności istniejących przed wydaniem decyzji, które mają wpływ na prawo do świadczeń lub ich wysokość”, a są to okoliczności, które nie muszą być tylko faktami, na które strony stosunku prawnego ubezpieczeń społecznych nie mogły się powołać w poprzednim postępowaniu, lecz także faktami, które powinny być znane przy dołożeniu należytej staranności, jednakże skutek błędu, zaniedbania, przeoczenia, czy nieznanomości przepisów, nie zostały uwzględnione.

Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do uwzględnienia odwołań ubezpieczonej G. P., wobec czego oddalił odwołanie na mocy art. 477¹⁴ § 1 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pełnomocnik ubezpieczonej.

Zaskarżając powyższy wyrok w całości, zarzucił mu:

1. błędne ustalenie stanu faktycznego, poprzez uznanie, iż:

a) odwołująca się otrzymała świadczenia nienależne w rozumieniu art. 138 ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 17.12.1998r. -

Dz. U. Nr 162, poz. 1118 ze zm. i zobowiązana jest do ich zwrotu;

b) organ rentowy w sposób prawidłowy pouczył odwołującą się o okolicznościach wpływających na zmniejszenie bądź zawieszenie prawa do świadczeń emerytalnych,

w tym w szczególności o sposobie i formie zgłaszania osiągniętego przychodu osiągniętego z pozarolniczej działalności gospodarczej (i związanych z tym konsekwencjach) oraz że odwołująca się pozostawała w złej wierze, pobierając świadczenia emerytalne;

c) odwołująca się nie poinformowała organu rentowego o prowadzeniu działalności mającej wpływ na zmniejszenie bądź zawieszenie prawa do emerytury i wprowadziła go w błąd, oświadczając rzekomo, że osiąga przychód tylko z tytułu pracy wykonywanej w ramach stosunku pracy;

2. naruszenie prawa materialnego w postaci art. 114 ust. 1 w/w ustawy, poprzez uznanie, iż ma on zastosowanie w realiach niniejszej sprawy, pomimo, że ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, iż po uprawomocnieniu się ostatecznych decyzji

o rozliczeniu pobranej emerytury z dnia 31.03.2010r. oraz z dnia 16.03.2011r. nie przedłożono nowych dowodów i nie ujawniono okoliczności istniejących przed wydaniem w/w decyzji, które nie były wcześniej znane organowi rentowemu;

3. naruszenie prawa materialnego w postaci art. 138 ust. 1 i 2 w/w ustawy, poprzez jego niewłaściwe zastosowanie w sytuacji, w której odwołująca się nie była właściwie pouczona o sposobie i formie informowania organu rentowego o uzyskanych przychodach i nie miała świadomości, iż pobierane przez nią świadczenie jest świadczeniem nienależnym;

4. naruszenie prawa materialnego w postaci art. 138 ust. 5 w/w ustawy, poprzez jego błędne zastosowanie i uznanie, że przedmiotowe świadczenia podlegają zwrotowi, pomimo upływu ponad roku od daty, w której wydano decyzje o rozliczeniu w/w świadczeń, pomimo, że odwołująca się powiadomiła organ rentowy o osiągnięciu przychodu z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej;

5. w przypadku uznania, iż prawidłowe są ustalenia Sądu I instancji, że odwołująca się pobrała świadczenia nienależne, naruszenie prawa materialnego w postaci art. 138 ust. 6 w/w ustawy, poprzez jego niezastosowanie, podczas gdy okoliczność braku świadomości odwołującej się, co do pobierania rzekomo nienależnych świadczeń - wynikająca z nieprawidłowego pouczenia odwołującej się, co do sposobu i formy informowania organu rentowego o uzyskanych przychodach - stanowi przesłankę

do uznania, iż zasadnym jest odstąpienie od żądania zwrotu tych świadczeń od odwołującej się.

6. naruszenie przepisów postępowania, w postaci art. 233 k.p.c., które to uchybienie miało istotny wpływ na wynik postępowania, przez dokonanie błędnej oceny materiału dowodowego, tj. w szczególności wyjaśnień odwołującej się, co do jej świadomości pobierania rzekomo nienależnych świadczeń oraz co do treści udzielanych pouczeń, okoliczności złożonego przez ubezpieczoną oświadczenia, jak również samej treści pouczeń, w zakresie w jakim miały one wskazywać odwołującej się na sposób i formę informowania o osiągniętym przychodzie i związane z tym konsekwencje prawne, co doprowadziło do błędnego uznania, że odwołująca się została prawidłowo pouczona, pobrała świadczenia nienależne i miała świadomość ich pobierania i obowiązku zwrotu;

7. naruszenie przepisów postępowania, w postaci art. 328 § 2 k.p.c., które to uchybienie miało istotny wpływ na wynik postępowania, poprzez niewskazanie w uzasadnieniu wyroku, na jakiej podstawie Sąd I instancji uznał, iż odwołująca się była świadoma pobierania rzekomo nienależnych świadczeń oraz na jakiej podstawie Sąd uznał, iż nie zachodzą szczególnie uzasadnione okoliczności z art. 138 ust. 6 ustawy, umożliwiające odstąpienie od żądania zwrotu kwot nienależnie pobranych, co w konsekwencji uniemożliwia merytoryczną kontrolę tegoż zaskarżonego orzeczenia;

8. naruszenie przepisów postępowania, w postaci art. 467 § 4 k.p.c., które to uchybienie miało istotny wpływ na wynik postępowania, poprzez niezwrócenie do uzupełnienia organowi emerytalno-rentowemu akt sprawy, w zakresie w jakim koniecznym było uzupełnienie materiału dowodowego o dokumentację wskazującą na to, od kiedy ZUS (jako organ rentowy) wiedział o prowadzeniu przez odwołującą się pozarolniczej działalności gospodarczej.

9. naruszenie przepisów postępowania, w postaci art. 468 k.p.c., które to uchybienie miało istotny wpływ na wynik postępowania, poprzez niepodjęcie czynności wyjaśniających, mających na celu ustalenie od kiedy ZUS (jako organ rentowy) wiedział o prowadzeniu przez odwołującą się pozarolniczej działalności gospodarczej, jak również czy odwołująca się miała świadomość pobierania rzekomo nienależnych świadczeń, które to naruszenia w konsekwencji spowodowały nierozpoznanie istoty sprawy;

10. nierozpoznanie istoty sprawy, poprzez zupełne zaniechanie zbadania czy odwołująca została prawidłowo pouczona o okolicznościach dotyczących sposobu i formy informowania organu rentowego o przychodach z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, a w przypadku ustalenia, iż pobierane przez odwołującą się świadczenia były świadczeniami nienależnymi, zbadania czy miała ona świadomość pobierania świadczeń nienależnych oraz zaniechanie ustalenia czy zachodzą szczególnie uzasadnione okoliczności z art. 138 ust. 6 ustawy, umożliwiające odstąpienie od żądania zwrotu kwot nienależnie pobranych.

Powołując się na powyższe, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i poprzedzających go decyzji ZUS Oddział (...) z dnia 21.05.2012r., poprzez stwierdzenie, że odwołująca się nie ma obowiązku zwrotu kwot 13.396,80 zł wraz z odsetkami oraz 17.596,82 zł wraz

z odsetkami, względnie, w przypadku stwierdzenia, iż Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy, bądź zachodzi konieczność przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości,

o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, bądź bezpośrednio organowi rentowemu oraz o zasądzenie od organu rentowego na rzecz odwołującej się kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa radcowskiego za obie instancje wg norm przepisanych. Ewentualnie w przypadku nieuwzględnienia wniosków zawartych w pkt 1-2, odstąpienie, na zasadzie art. 102 k.p.c.,

w orzeczeniu kończącym postępowanie, od obciążania odwołującej się kosztami postępowania apelacyjnego, w tym kosztami ewentualnego zastępstwa radcowskiego, względnie, jeżeli Sąd stwierdzi, iż nie zachodzą przesłanki do całkowitego zwolnienia odwołującej się od zwrotu kosztów, wniósł o zasądzenie, na zasadzie art. 102 k.p.c.,

od odwołującej się jedynie części kosztów postępowania, w wysokości ustalonej

z uwzględnieniem całokształtu okoliczności sprawy.

W uzasadnieniu pełnomocnik ubezpieczonej wskazał, iż w wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 7.06.2001r. o sygn. akt III AUa 1996/00 Sąd uznał, że dla ustalenia obowiązku zwrotu nienależnie pobranego świadczenia, decydującego znaczenia ma świadomość i zamiar ubezpieczonego, który pobrał świadczenie w złej wierze. Dalej, apelujący wywiódł, iż wobec braku prawidłowego pouczenia ubezpieczonej, nie można przypisać pobrania świadczenia w złej wierze, a zatem nie zachodzą warunki domagania się przez organ rentowy zwrotu nienależnie pobranego świadczenia. Podniósł, iż Sąd I instancji pominął przy rozpoznawaniu sprawy okoliczności związane z prawidłowym pouczeniem odwołującej o sposobie i formie informowania organu rentowego o uzyskanym przychodzie oraz o istnieniu u niej świadomości pobierania świadczenia w złej wierze. Pełnomocnik ubezpieczonej wskazał, iż bez ustalenia tych okoliczności nie ma podstaw do uznania,

że organ rentowy mógł zastosować art. 138 w/w ustawy i zobowiązać odwołującą się do zwrotu świadczeń. Zdaniem apelującego, ubezpieczona była przekonana, iż przesyłając osobiście podpisane miesięczne zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, miała prawo sądzić, że nałożony ustawą obowiązek należycie wypełniła.

Ponadto, apelujący podniósł, iż Sąd I instancji pominął treść art. 138 ust. 6 ustawy, wskazujący na możliwość odstąpienia przez organ rentowy od żądania zwrotu nienależnego świadczenia, w przypadku zaistnienia szczególnie uzasadnionych okoliczności.

Apelujący zakwestionował ustalenia Sądu I instancji, iż odwołująca mimo ciążącego na niej obowiązku zawiadomienia organu rentowego o podjęciu pozarolniczej działalności gospodarczej, nie złożyła stosownego oświadczenia, w związku z czym, organ rentowy

nie posiadał w 2009r. i w 2010r. informacji o prowadzeniu przez odwołującą się tejże działalności oraz wysokości osiągniętych z tego tytułu przychodów. Powołując się na uzasadnienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 19.02.2008r. w sprawie sygn. akt

III AUa 641/07 wskazał, że złożenie w wydziale składek ZUS druku zgłoszenia do ubezpieczenia zdrowotnego (...) spełnia wymóg zawiadomienia organu rentowego o zajściu okoliczności, o których mowa w art. 138 ust. 4 ustawy z 17.12.1998r. o emeryturach i rentach z FUS. Odwołująca się, w związku uzyskaniem statusu współnika spółki jawnej,

zarejestrowała się w organie rentowym, jako płatnik składek, składając w siedzibie ZUS druk ZUS P ZFA w dniu 8.12.2008r. Zgłosiła się również do ubezpieczenia zdrowotnego, składając m.in. druk ZUS P ZZA w dniu 11.12.2008r.

Pełnomocnik ubezpieczonej wskazał, iż skro pochodząca od odwołującej się pełna i wyczerpująca informacja o prowadzeniu pozarolniczej działalności gospodarczej i uzyskanych z tego tytułu przychodach trafiła do Wydziału Ubezpieczeń i Składek ZUS Oddział w S., to w rozumieniu w/w ustawy, stanowi to zawiadomienie organu rentowego, niezależnie od tego kiedy i w jakim czasie informacja ta była później przekazywana pomiędzy poszczególnymi wydziałami Oddziału ZUS i ostatecznie trafiła do Wydziału Ubezpieczeń i Składek.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja ubezpieczonej zasługuje na uwzględnienie. Stan faktyczny był bezsporny, wobec czego ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji, Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje jako własne.

Poza sporem w niniejszej sprawie pozostaje okoliczność, iż ubezpieczona w 2009r. i 2010r. pozostawała w zatrudnieniu w oparciu o umowę o pracę, z tytułu której osiągnęła przychód przekraczający 70 % miesięcznego wynagrodzenia, a także prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą, jako współnik spółki jawnej oraz pobierała emeryturę.

Kwestię sporną stanowiła natomiast ocena poczynionych ustaleń faktycznych na gruncie obowiązującego stanu prawnego, a mianowicie czy były podstawy do wydania przedmiotowych decyzji przez organ rentowy, czy ubezpieczona została prawidłowo pouczona o ciężących na niej obowiązkach oraz czy można potraktować jako zawiadomienie o osiągniętych dochodach złożenie wniosku o ubezpieczenie zdrowotne z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej i czy takie postępowanie zwalniało ubezpieczoną z obowiązku powiadomienia organu rentowego o dodatkowym źródle dochodu. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd I instancji dokonał wadliwej oceny tych ustaleń.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, na uwagę zasługuje fakt, iż ubezpieczona zarejestrowała się w organie rentowym, jako płatnik składek w związku z uzyskaniem statusu współnika spółki jawnej, składając w siedzibie ZUS druk ZUS P ZFA w dniu 8.12.2008r. Natomiast w dniu 11.12.2008r. ubezpieczona zgłosiła się do ubezpieczenia zdrowotnego składając druk ZUS P ZZA. Zatem, skoro ubezpieczona zgłosiła się do ubezpieczenia zdrowotnego i zrobiła to w odpowiednim wydziale, to jest to równoznaczne

z powiadomieniem organu rentowego. Za zły przepływ informacji w ramach Oddziału ubezpieczona nie może ponosić negatywnych konsekwencji. Sąd Apelacyjny podziela ugruntowane w tej kwestii stanowisko w judykaturze, iż to oddział ZUS, a nie jego wydział, funkcjonuje jako terenowa jednostka organizacyjna, a ubezpieczony nie ma wiedzy o braku między wydziałami danego Oddziału ZUS stosownej komunikacji. Zatem, skoro ubezpieczona powiadomiła oddział ZUS o rozpoczęciu dodatkowej działalności, poprzez zgłoszenie się z tego tytułu do ubezpieczenia zdrowotnego, przy czym z faktem tym związana była automatycznie informacja o zamiarze uzyskania przychodu w rozumieniu art. 104 ust. 1 w/w ustawy, to należało przyjąć, że ubezpieczona wywiązała się z obowiązku powiadomienia organu rentowego o osiąganiu przychodu. Mimo to, organ rentowy nadal wypłacał ubezpieczonej świadczenie. Wbrew odmiennemu pogładowi Sądu I instancji, należało przyjąć, iż w niniejszej sprawie została spełniona dyspozycja z art. 138 ust. 4 w/w ustawy, zgodnie z którą organ rentowy nie mógł zasadnie żądać od ubezpieczonej zwrotu wypłaconego jej nienależnie świadczenia za okres dłuższy niż 12 miesięcy.

Natomiast, odnosząc się do zarzutu przedawnienia, należy wskazać, iż w przedmiotowej sprawie zastosowanie ma ogólna reguła zawarta w art. 138 ust. 4 ustawy o FUS, zgodnie z którą nie można żądać zwrotu kwot nienależnego świadczenia za okres dłuższy niż 12 miesięcy, jeżeli osoba pobierająca świadczenie zawiadomiła organ rentowy o zajściu okoliczności powodujących ustanie lub zawieszenie prawa do świadczeń albo wstrzymanie wypłaty świadczeń w całości lub w części, a mimo to świadczenie było jej nadal wypłacane, w pozostałych zaś przypadkach - za okres

nie dłuższy niż 3 lata. Sąd Apelacyjny podziela jednak, jako słuszne stanowisko ubezpieczonej, iż w jej przypadku wyczerpana została ta część hipotezy normy prawnej zawartej w art. 138 ust. 4 w/w ustawy, zgodnie z której dyspozycją, organ rentowy nie może żądać zwrotu kwot nienależnie pobranych świadczeń za okres dłuższy niż 12 miesięcy.

Zatem, pobrane przez ubezpieczoną świadczenie emerytalne za rok 2009 i 2010 jest w sposób oczywisty świadczeniem nienależnym, jednakże nie jest świadczeniem nienależnie pobranym, więc żądanie zwrotu tego świadczenia jest bezpodstawne.

Na marginesie Sąd Apelacyjny, za utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego oraz jeszcze Trybunału Ubezpieczeń Społecznych stwierdza, że jeżeli nawet organ rentowy na zasadzie nie udokumentowanego wniosku lub na podstawie stanu faktycznego nie wyjaśnionego wskutek własnych zaniedbań, przyzna wnioskodawcy świadczenia, do których prawo nie istnieje, wadliwość ta i jej konsekwencje materialne nie mogą być uznane za wynik sprzecznej z prawem działalności wnioskodawcy, ani też za objaw złej woli z jego strony, nie mogą więc stanowić podstawy do obciążenia go obowiązkiem zwrotu sumy niesłusznie wypłaconej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16.02.1987 r., II URN 16/87, PZS 1988/6; wyrok Trybunału Ubezpieczeń Społecznych z dnia 13.10.1966r. I TR 693/66, nie publikowany; uchwała składu 3 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 21.05.1984r. III UZP 20/84, OSNCP 1985/1 poz. 3 oraz Palestra 1986 nr 9 poz. 86 z glosą S. Płażka; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26.06.1985r., II URN 98/85, OSNCP 1986/4 poz. 59; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28.07.1977r. II UR 5/77, OSNCP 1978/2, poz. 37; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10.12.1985r. II URN 207/85, PZS 1986/3; wyrok Trybunału Ubezpieczeń Społecznych z dnia 11.01.1966r. III TR 1492/65, OSPiKA 1967/10, poz. 247).

Mając to na uwadze, uznał Sąd Apelacyjny apelację ubezpieczonej za uzasadnioną i orzekł, jak w sentencji, a to na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

O kosztach Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 35 § 1 ustawy z dnia 28.07.2005r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2010r., Nr 90, poz. 594 ze zm.) oraz § 6 pkt 4 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002r. (Dz. U. Nr 163 poz. 1348, ze zm.), uznając, iż przedmiot sporu w niniejszej sprawie jest określony wartością świadczenia nienależnego w łącznej wysokości 30.993,62 zł, którego zwrotu od ubezpieczonej domagał się organ rentowy.

/-/ SSA E. Piotrowska /-/ SSA M. Małek-Bujak /-/ SSA A. Kolonko

Sędzia Przewodnicząca Sędzia

JR