

Sygn. akt III AUa 861/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 czerwca 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie - Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Barbara Białecka (spr.)
Sędziowie:	SSA Romana Mrotek SSA Anna Polak
Protokolant:	St. sekr. sąd. Edyta Rakowska

po rozpoznaniu w dniu 21 czerwca 2016 r. w Szczecinie

sprawy J. B.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K.

o ubezpieczenie społeczne

na skutek apelacji organu rentowego

od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 9 września 2015 r. sygn. akt IV U 770/15

- zmienia zaskarżony wyrok i oddala odwołanie,
- zasądza od ubezpieczonego J. B. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. kwotę 180 zł (sto osiemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego organu rentowego za obie instancje.

SSA Romana Mrotek SSA Barbara Białecka SSA Anna Polak

Sygn. akt III AUa 861/15

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 6 lipca 2015 r., Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. stwierdził, że ubezpieczony J. B. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu w okresie od 2 listopada 2011r. do 30 września 2012 r., tj. będąc w tym czasie osobą pobierającą uposażenie po zwolnieniu ze służby wojskowej.

Odwołanie od powyższej decyzji wniósł ubezpieczony, domagając się jej zmiany i wyłączenia go spod obowiązku ubezpieczenia emerytalnego, rentowych i wypadkowego, gdyż od 1 października 2011 r. ma on ustalone prawo do

emerytury, którego wyłącznie faktyczna wypłata była zawieszona na okres pobierania uposażenia po zwolnieniu ze służby wojskowej.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie, podtrzymując dotychczasową argumentację.

Wyrokiem z 9 września 2015 r. Sąd Okręgowy w Koszalinie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zmienił zaskarżoną decyzję w ten sposób, że ubezpieczony J. B. w okresie od 2 listopada 2011 r. do 30 września 2012 r. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą, nie podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu.

Sąd Okręgowy wydał rozstrzygnięcie w oparciu o następująco ustalony stan faktyczny i rozważania prawne.

Ubezpieczony J. B. urodził się (...) Decyzją Dyrektora Wojskowego Biura Emerytalnego z dnia 17 października 2011 r. ubezpieczonemu przyznano prawo do emerytury wojskowej od dnia 1 października 2011 r. Wypłata świadczenia została wstrzymana do dnia 1 października 2012 r. na podstawie art. 41 ust. 2 ustawy z 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin. Sąd I instancji ustalił, że J. B. od 1 października 2011 r. do 30 września 2012 r. pobierał uposażenie po zwolnieniu ze służby. Z ustaleń poczynionych przez Sąd Okręgowy wynika także, że od 2 listopada 2011 r. ubezpieczony prowadził pozarolniczą działalność gospodarczą.

W dalszej kolejności Sąd I instancji ustalił, że ubezpieczony został zgłoszony do obowiązkowego ubezpieczenia zdrowotnego w okresach:

- od 1 stycznia 1999r. do 30 września 2011r., – jako żołnierz zawodowy;
- od 1 października 2011r. do 30 września 2012r., – jako osoba pobierająca uposażenie po zwolnieniu ze służby;
- od 2 listopada 2011r., – jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą;
- od 1 października 2012r., – jako osoba pobierająca świadczenie emerytalne.

Sąd Okręgowy uwzględnił odwołanie ubezpieczonego, mając na uwadze przepisy art. 41 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (Dz.U. z 2015 r., poz. 33) oraz przy uwzględnieniu treści art. 95 ustawy z dnia 11 września 2003 r. o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (Dz.U. z 2010 r., Nr 90, poz. 593 z późn. zm).

Sąd I instancji wskazał, że ubezpieczonemu wypłacane było uposażenie w okresie od 1 października 2011 r. do 30 września 2012 r. Niedopuszczalne jest jednoczesne pobieranie emerytury wojskowej i uposażenia. Świadczenia emerytalne zastępują uposażenie i inne świadczenia uzyskiwane z tytułu wykonywania zawodowej służby wojskowej. W sytuacji nabycia przez uprawnionego statutu emeryta wojskowego wraz z jednoczesnym uprawnieniem do innych świadczeń pieniężnych związanych ze zwolnieniem ze służby, wypłaca się tylko jedno, korzystniejsze świadczenie (emeryturę lub uposażenie). Nie zmienia to jednak sytuacji prawnej żołnierza, który w konkretnej dacie, w związku z zakończeniem służby wojskowej uzyskuje status emeryta, co w sytuacji J. B. nastąpiło z dniem 1 października 2011 r. Status emeryta trwa, pomimo że faktycznie wypłata świadczenia emerytalnego jest zawieszona. Sąd Okręgowy podkreślił, że ubezpieczony nie ma wpływu na to, jakie świadczenie będzie mu wypłacane.

W ocenie Sądu Okręgowego, pobieranie przez ubezpieczonego świadczenia pieniężnego przez okres jednego roku po zwolnieniu ze służby wojskowej, skutkujące jedynie zawieszeniem wypłaty emerytury, nie uzależnia jego stosowania, od faktu pobierania emerytury, ale odwołuje się wyłącznie do ustalenia prawa do takiego świadczenia. Na poparcie takiego stanowiska Sąd Okręgowy powołał się na orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z 26 września 2013 r., III AUa 572/13.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą, mające ustalone prawo do emerytury lub renty, podlegają dobrowolnie ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym. W związku z czym stanowisko organu rentowego nie znajduje uzasadnienia w powołanych przepisach prawa.

Apelację od powyższego wyroku wniósł organ rentowy, który zarzucił rozstrzygnięciu naruszenie przepisów prawa, tj. art. 9 ust. 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych w związku z art. 41 ust. 2 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych i ich rodzin.

Mając to na uwadze, organ rentowy domagał się zmiany zaskarżonego wyroku i oddalenia odwołania w całości oraz zasądzenia od ubezpieczonego na rzecz organu rentowego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za I i II instancję. Ewentualnie organ rentowy domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku do ponownego rozpoznania przez sąd I instancji.

W uzasadnieniu apelacji ZUS wskazał, że żołnierz zawodowy zwolniony ze służby, mający ustalone prawo do emerytury, ale pobierający świadczenie z innego tytułu nie pobiera de facto emerytury. Jego prawo do emerytury aktualizuje się dopiero po upływie czasu pobierania świadczenia z tytułu zwolnienia ze służby. Nie można utożsamiać pobierania świadczenia w związku ze zwolnieniem ze służby z pobieraniem emerytury. Do chwili zaktualizowania się tego prawa, ubezpieczony nie może być traktowany w świetle przepisów ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych jako emeryt. Dopiero pobieranie emerytury aktualizuje przywilej zwolnienia z opłacania składek na ubezpieczenia społeczne w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą.

Ubezpieczony nie wniósł odpowiedzi na apelację organu rentowego.

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

Apelacja organu rentowego okazała się uzasadniona i doprowadziła do zmiany zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Istota niniejszej sprawy, sprowadzała się do oceny prawnej bezspornego stanu faktycznego. Apelujący nie podzielał bowiem subsumcji dokonanych ustaleń faktycznych do obowiązującego stanu prawnego uznając, że nie można utożsamiać pobierania świadczenia w związku ze zwolnieniem ze służby z pobieraniem emerytury. Do chwili zaktualizowania się prawa do emerytury ubezpieczony nie może być traktowany w świetle przepisów ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych jako emeryt. Dopiero pobieranie emerytury aktualizuje przywilej zwolnienia z opłacania składek na ubezpieczenia społeczne w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą.

W niniejszej sprawie nie ma sporu co do świadczeń, które przysługują ubezpieczonemu. Należało zwrócić uwagę, że art. 41 ust. 2 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin wyraża generalną zasadę niedopuszczalności jednoczesnego pobierania emerytury wojskowej i uposażenia. W związku z tym, skoro ubezpieczony jednocześnie nabył prawo zarówno do uposażenia, jak i do emerytury wojskowej, to wypłacane mogło mu być wyłącznie jedno, korzystniejsze świadczenie. Mając na uwadze treść art. 95 ust. 1 ustawy emerytalnej, prawidłowo została zawieszona ubezpieczonemu wypłata świadczenia emerytalnego, z uwagi na pobieranie uposażenia. Tak ustalony stan faktyczny determinował jednakże kolejne konsekwencje.

Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska zaprezentowanego w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Przede wszystkim przyznane ubezpieczonemu uposażenie nie jest tożsame ze świadczeniem emerytalnym, w związku z czym, w okresie jego pobierania brak jest podstaw do zastosowania w stosunku do J. B. regulacji wynikającej z art. 9 ust. 5 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych. Wbrew ocenie Sądu Okręgowego, w przypadku ubezpieczonego nie może znaleźć zastosowania literalne brzmienie omawianego przepisu, bowiem rozpatrywany przypadek jest sytuacją szczególną. Art. 9 ust. 5 dotyczy sytuacji, w której ubezpieczony ma ustalone prawo do emerytury, ale jednocześnie prowadzi działalność gospodarczą. Bezspornym jest oczywiście, że ubezpieczonemu prawo do emerytury także zostało ustalone, jak i okoliczność, że prowadzi działalność gospodarczą. Jednakże w niniejszej sprawie mamy do czynienia z jeszcze jednym czynnikiem, którym jest pobieranie przez J. B. uposażenia w

związku ze zwolnieniem ze służby. To właśnie ta ostatnia okoliczność powoduje, że w stosunku do ubezpieczonego nie można stosować wprost regulacji wynikającej z omawianego przepisu.

Zwolnienie ubezpieczonego z obowiązku opłacania składek z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej stanowiłoby nadmierne uprzywilejowanie. Należy zauważyć, że ubezpieczony pobiera uposażenie korzystniejsze niż emerytura.

Gdyby prowadzenie działalności gospodarczej miało miejsce w okresie pobierania świadczenia emerytalnego, to wówczas opłacanie składek z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej byłoby dobrowolne.

Ubezpieczony zatem, w związku z okolicznością, że uposażenie pobierał, nie może korzystać z przywileju, jaki wynika z art. 9 ust. 5 ustawy systemowej.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. Konsekwencją zmiany orzeczenia była także konieczność rozstrzygnięcia w zakresie kosztów procesu. Ubezpieczony powinien uiścić na rzecz organu rentowego koszty postępowania przed sądem I i II instancji. Na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 k.p.c. i art. 99 k.p.c. Sąd Apelacyjny zasądził od ubezpieczonego na rzecz organu rentowego kwotę 180 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego, mając na uwadze wysokość stawki minimalnej określonej w § 12 ust. 1 pkt 2 i w § 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tekst jednolity w Dz. U z 2013r., poz. 461).

SSA Romana Mrotek SSA Barbara Białecka SSA Anna Polak