

Sygn. akt

III AUa 1275/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **6 marca 2014 r.**

Sąd Apelacyjny w Rzeszowie, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

	Przewodniczący:	SSA Roman Skrzypek (spr.)
	Sędziowie:	SSA Janina Czyż SSA Ewa Madera
	Protokolant	st.sekr.sądowy Małgorzata Leniar

po rozpoznaniu w dniu **27 lutego 2014 r.**

na rozprawie

sprawy z wniosku **T. K.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w R.**

o podleganie ubezpieczeniom społecznym

na skutek apelacji wnioskodawczyni

od wyroku **Sądu Okręgowego w Przemyślu**

z dnia **12 września 2013 r.** sygn. akt **III U 674/13**

oddala apelację

Sygn. akt III AUa 1275/13

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 6 marca 2014 r.

Decyzją z dnia 8 marca 2013 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. stwierdził, że wnioskodawczyni T. K., jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą, nie mająca ustalonego prawa do renty z tytułu niezdolności do pracy, dla której podstawą wymiaru składek na ubezpieczenia

społeczne stanowi zadeklarowana kwota nie niższa niż 60% kwoty przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia podlega: obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu od 1 marca 2006 r. do 30 listopada 2007 r., od 1 stycznia 2008 r. do 29 lutego 2008 r., od 1 stycznia 2009 r. do 31 marca 2009 r., od 1 maja 2009 r. do 30 listopada 2009 r., od 1 stycznia 2010 r. do 28 lutego 2010 r., od 1 kwietnia 2010 r. do 30 listopada 2010 r., od 1 stycznia 2011 r. do 31 marca 2011 r., od 1 maja 2011 r., do 30 listopada 2011 r., od 1 stycznia 2012 r. do 31 marca 2012 r., od 1 maja 2012 r. do 30 listopada 2012 r.

W podstawie prawnej powołano art. 83 ust. 1 w zw. z art. 38 ust. 1 oraz art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 8 ust. 6, art. 9 ust. 2a, art. 12 ust. 1, art. 13 pkt 4, art. 14 ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585, ze zm.).

W uzasadnieniu przyjętego rozstrzygnięcia podniesiono, że analiza danych zawartych w posiadanej bazie danych wykazała, że z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej wnioskodawczyni od dnia 1 listopada 2001 r. prowadzi pozarolniczą działalność gospodarczą.

Ponadto płatnik składek (...) Sp. z o.o. z siedzibą w Ł. zgłosił do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego T. K. od dnia 7 lutego 2000 r. z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy zlecenia. W zakresie tego zlecenia było i jest prowadzenie programów lokalnych.

W okresach od 1 marca 2006 r. do 30 listopada 2007 r., od 1 stycznia 2008 r. do 29 lutego 2008 r., od 1 stycznia 2009 r. do 31 marca 2009 r., od 1 maja 2009 r. do 30 listopada 2009 r., od 1 stycznia 2010 r. do 28 lutego 2010 r., od 1 kwietnia 2010 r. do 30 listopada 2010 r., od 1 stycznia 2011 r. do 31 marca 2011 r., od 1 maja 2011 r. do 30 listopada 2011 r., od 1 stycznia 2012 r. do 31 marca 2012 r., od 1 maja 2012 r. do 30 listopada 2012 r. w/w płatnik składek wykazał podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe z tytułu zawartej umowy zlecenie niższą niż najniższa podstawa wymiaru składek obowiązująca tę osobę dla osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą.

Organ rentowy wszczął z urzędu postępowanie administracyjne w sprawie dotyczącej ustalenia okresu podlegania ubezpieczeniom społecznym i ubezpieczeniu zdrowotnemu z tytułu prowadzonej pozarolniczej działalności gospodarczej.

W odpowiedzi na wszczęte postępowanie administracyjne T. K. przedłożyła zaświadczenie o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej jako: działalność związana z produkcją filmów, nagrań wideo i programów telewizyjnych; działalność postproducyjna związana z filmami, nagraniami wideo i programami telewizyjnymi; działalność związana z dystrybucją filmów, nagrań wideo i programów telewizyjnych, nadawanie programów radiofonicznych, naprawa i konserwacja komputerów i urządzeń peryferyjnych; pozostała sprzedaż detaliczna prowadzona poza siecią sklepową, straganami i targowiskami.

Płatnik składek poinformował, iż pozarolnicza działalność jest prowadzona w formie wolnego zawodu, argumentując powyższe stanowisko faktem, że wolny zawód to zawód, który pozwala na: niezależność, elastyczność, bycie swoim własnym szefem, nienormowany czas pracy, praca nie na etacie, nie w jednym miejscu oraz realizacja pasji.

W wyniku przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego Zakład ustalił, że T. K. w okresie od 10 lipca 1993 r. figuruje jako osoba prowadząca samodzielnie działalność gospodarczą. Przedmiotem prowadzonej działalności jest wykonywanie zdjęć ślubnych, spoty reklamowe dla kontrahentów oraz nagrywanie filmów z imprez okolicznościowych, natomiast w ramach wykonywanej umowy zlecenia u płatnika składek (...) Sp. z o.o. jest wykonywanie czynności jako prezenterka i dziennikarka.

ZUS stwierdził, że obecnie nie istnieje definicja normatywna wolnego zawodu. Uznanie danego zawodu za wolny zawód odbywa się na podstawie wykazu zawodów sporządzonych dla określonych przepisów. Dla celów ubezpieczeń społecznych wykaz taki znajduje się w art. 4 ust. 1 pkt 11 ustawy z dnia 20 listopada 1998r. o zryczałtowanym podatku dochodowym od niektórych przychodów osiąganych przez osoby fizyczne (Dz. U. 1998r. Nr 144, poz. 930 z późn. zm.).

W rezultacie powyższego ZUS stwierdził, że T. K. nie prowadzi działalności gospodarczej w ramach wolnego zawodu zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt. 11 ustawy z dnia 20 listopada 1998 r. o zryczałtowanym podatku dochodowym od niektórych przychodów osiąganych przez osoby fizyczne, a zatem działalność związana z produkcją filmów, nagrań wideo i programów telewizyjnych nie jest działalnością w zakresie wolnego zawodu. Z uwagi na brak podstaw do zastosowania zbiegu ubezpieczeń określonego przepisem art. 9 ust. 2 powołanej ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych w okresie wskazanym jak we wstępie decyzji należało dokonać zgłoszenia z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej do ubezpieczeń społecznych oraz do ubezpieczenia zdrowotnego.

Odwołanie od powyższej decyzji złożyła T. K. domagając się jej uchylenia.

W uzasadnieniu wskazała, że wszelkie działania ZUS wobec niej są krzywdzące. Naprowadzała, że prowadząc działalność gospodarczą była przekonana, że jej działalność jest wolnym zawodem spełniającym definicję wolnego zawodu, a w związku z powyższym miała prawo wyboru tytułu ubezpieczenia zgodnie z art. 9 ust.2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Dochody uzyskiwane z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej, która polegała na wykonywaniu fotografii artystycznych z okazji uroczystości ślubnych, komunijnych i innych oraz produkcja filmów z tych uroczystości, wynosiły około 3000 zł rocznie. Wykonywanie pracy twórczej związane było z nieregularnością zleceń i brakiem stałego zatrudnienia. Zlecenia na wykonanie prac fotograficznych i filmowych dostawała tylko kilka razy w roku. Dochody te nie umożliwiały opłacania składek ZUS w pozostałych miesiącach, w których nie miała zleceń. Gdyby poinformowano ją, że musi opłacać składki z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej, zamieniłaby tę działalność, a pozostałaby jedynie na zleceniu.

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

W uzasadnieniu odpowiedzi wskazano w szczególności, że zaskarżoną decyzją organ rentowy objął wnioskodawczynię obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności w miesiącach, w których podstawa wymiaru składek z umowy zlecenia była niższa od minimalnej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe w systemie osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą. Wnioskodawczyni zgłoszona jest do ubezpieczeń z użyciem kodu 0510, tj. osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą nie mająca ustalonego prawa do renty z tytułu niezdolności do pracy, dla której podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne stanowi zadeklarowana kwota nie niższa niż 60% kwoty przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia, zaś dla osoby prowadzącej działalność w zakresie wolnego zawodu ustalony jest kod 0540.

Sąd Okręgowy Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Przemyślu, po rozpoznaniu odwołania wnioskodawczyni T. K., wyrokiem z dnia 12 września 2013r. (sygn. akt III U 674/13) oddalił odwołanie.

Na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego Sąd Okręgowy ustalił, że pismem z dnia 10 stycznia 2013 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. zawiadomił wnioskodawczynię, że zostało wszczęte postępowanie administracyjne z urzędu, w sprawie ustalenia okresu podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym wnioskodawczyni z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej.

W uzasadnieniu wskazano, że z analizy zgromadzonych danych wynika, że płatnik składek (...) Sp. z o.o. zgłaszał wnioskodawczynię do ubezpieczenia społecznego z tytułu zatrudnienia na podstawie umów zlecenia w okresie od 7 lutego 2000 r. do nadal. Natomiast za miesiące od marca 2006 r. do listopada 2007 r., od stycznia 2008 r. do lutego 2008r., od stycznia 2009 r. do marca 2009 r., od maja 2009 r. do listopada 2009 r., od stycznia 2010 r. do lutego 2010 r., od kwietnia 2010 r. do listopada 2010 r., od stycznia 2011 r. do marca 2011 r., od maja 2011 r. do listopada 2011 r., od stycznia 2012 r. do marca 2011 r., od maja 2012 r. do listopada 2012 r. w/w płatnik składek wykazał podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe z tytułu zawartej umowy zlecenie niższą niż podstawa wymiaru składek obowiązująca tę osobę dla osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą.

Dalej Sąd ustalił, że w aktach organu rentowego zalega: zaświadczenie z dnia 16 lutego 2011 r. wydane przez Prezydenta Miasta P., z którego wynika, że prowadzona przez Prezydenta Miasta P. ewidencja działalności gospodarczej pod nr (...) zawiera wpis zgodnie z którym T. K. prowadzi Przedsiębiorstwo Handlowo-Uslugowe (...), którego przedmiotem jest: działalność związana z produkcją filmów, nagrań wideo i programów telewizyjnych; działalność postprodukcyjna związana z filmami, nagraniami wideo i programami telewizyjnymi; działalność związana z dystrybucją filmów, nagrań wideo i programów telewizyjnych; nadawanie programów radiofonicznych; naprawa i konserwacja komputerów i urządzeń peryferyjnych; pozostała sprzedaż detaliczna poza siecią sklepową, straganami i targowiskami. Rozpoczęcie działalności nastąpiło 1 listopada 2001 r. Z kolei pismem z dnia 24 stycznia 2013 r. Naczelnik Urzędu Skarbowego w P. poinformował, że T. K. prowadzi działalność gospodarczą samodzielnie od 10 lipca 1993 r. do chwili obecnej – Przedsiębiorstwo Handlowo-Uslugowe – (...).

Ponadto Sąd ustalił, że wnioskodawczyni pracuje w firmie (...), na podstawie umowy zlecenia, jako dziennikarz. Prowadzi program lokalny. Z tego tytułu podlega ubezpieczeniom społecznym.

W świetle powyższych ustaleń Sąd Okręgowy w Przemysłu uznał żądanie odwołania za nieuzasadnione a zaskarżoną decyzję ZUS za trafną i odpowiadającą prawu. Wskazując w ocenie prawnej sprawę na art. 9 ust. 2a ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity Dz.U.

z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.), Sąd I instancji podkreślił, że wykonywana przez wnioskodawczynię działalność nie może być uznana za działalność realizowaną

w zakresie wolnego zawodu, o której mowa w art. 8 ust. 6 pkt 3 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Uznając tym samym, iż wnioskodawczyni jest osobą prowadzącą działalność gospodarczą, o której mowa w art. 8 ust. 6 pkt 1, będzie miał do niej zastosowanie przepis art. 9 ust. 2a powołanej ustawy, który wszedł w życie z dniem 1 listopada 2005 r., a to z kolei powoduje, iż z tym dniem do wnioskodawczyni nie ma już zastosowania przepis art. 9 ust. 2 ustawy systemowej, który powoduje objęcie obowiązkowo ubezpieczeniami z tego tytułu, który powstał najwcześniej.

W podstawie prawnej wyroku oprócz wyżej wskazanych przepisów prawa materialnego, powołany został art. 477¹⁴ § 1 kpc.

Wyrok Sądu Okręgowego Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Przemysłu z dnia 12 września 2013r. zaskarżony został przez wnioskodawczynię T. K..

W apelacji wnioskodawczyni domagała się zmiany zaskarżonego wyroku zarzucając wyrokowi naruszenie prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności art. 8 ust. 1 pkt 3 lit. d ustawy z dnia 20 listopada 1998r. o zryczałtowanym podatku dochodowym, mających wpływ na ocenę obowiązujących przepisów prawa, a także na dalsze życie odwołującej i straty, jakie poniesie ZUS z powodu braku wpłaty składek.

W uzasadnieniu apelacji wnioskodawczyni przedstawiła bardzo szeroki wywód odnośnie zakwalifikowania jej działalności gospodarczej jako wykonywanej w ramach wolnego zawodu. Wskazywała, że jej działalność polegała na wykonywaniu zdjęć i filmów, czynności te wykonywała osobiście bez zatrudniania innych osób, jest niezależna od zatrudnienia w innych podmiotach gospodarczych, podchodzi elastycznie do czasu i terminu wykonania zlecenia, jest dla siebie własnym szefem, prowadzi jednoosobową działalność gospodarczą, pracę wykonuje w różnych miejscach, w zależności od pomysłu, jej działalność jest realizowaniem pasji życiowej. Spełniając powyższe wymogi definicji wolnego zawodu fotografa zachowała prawo wyboru ubezpieczeń społecznych i winna w dalszym ciągu podlegać ubezpieczeniom z tytułu umowy zlecenia.

Końcowo wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i uchylenie zaskarżonej decyzji ZUS jako niezgodnej z prawem i zdrowym rozsądkiem.

Sąd Apelacyjny w Rzeszowie rozpoznając apelację wnioskodawczynie zważył, co następuje:

Wniesiony przez wnioskodawczynię środek odwoławczy nie może wywrzeć pożądanego skutku.

W ocenie bowiem tut. Sądu Apelacyjnego, zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Przemyślu z dnia 12 września 2013r. - wbrew zarzutom apelacji - jest wyrokiem trafnym i w żaden sposób nie naruszającym prawa.

Przede wszystkim jednak już na wstępie zauważyć wypadnie, że w sprawie

z odwołania od decyzji organu rentowego, jej treść wyznacza przedmiot i zakres rozpoznania oraz orzeczenia sądu pracy i ubezpieczeń społecznych (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 1999r. II UZ 52/99, OSNAP 2000/15/601).

W sprawie zaskarżona była decyzja Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w R. z 8.03.2013 r. obejmująca T. K. obowiązkowymi ubezpieczeniami emerytalnym, rentowym i wypadkowym z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej w okresach szczegółowo wymienionych w decyzji.

Odwołanie ubezpieczonej od tej decyzji zostało oddalone wyrokiem Sądu Okręgowego w Przemyślu z 12.09.2013 r.

Tak więc w związku ze złożoną apelacją i podniesionymi w niej zarzutami należało przesądzić czy wnioskodawczynie zachowała prawo pozostawania w ubezpieczeniu z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy zlecenia w świetle unormowania z art. 9 ust. 2a ustawy z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2013 r., poz.1442 ze zm.)

Poza sporem w sprawie było, że wnioskodawczynie prowadzi działalność gospodarczą od 1993 r. Z zaświadczenia Prezydenta Miasta P. z 16.02.2011 r. wynika, że wnioskodawczynie prowadzi pozarolniczą działalność gospodarczą zaewidencjonowaną pod pozycją nr (...) w zakresie: produkcja filmów, nagrań video i programów telewizyjnych, ponadto działalność związaną z dystrybucją filmów, nagrań video i programów telewizyjnych, nadawania programów radiofonicznych, naprawa i konserwacja komputerów i urządzeń peryferyjnych, pozostałą sprzedaż detaliczną prowadzoną poza siecią sklepową, straganami i targowiskami.

Z tytułu prowadzenia tej działalności wnioskodawczynie dokonała zgłoszenia do ubezpieczenia zdrowotnego od 1.11.2001 r. z kodem ubezpieczenia 0510 00 – osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą (dla osoby prowadzącej działalność w zakresie wolnego zawodu kod ten stanowi liczby 0540 00).

Od 7.02.2000 r. wnioskodawczynie zgłoszona jest również do ubezpieczeń z tytułu wykonywania umów zlecenia u płatnika składek (...) Spółka z o.o. Przedmiotami umów zlecenia jest prowadzenie programów lokalnych, wnioskodawczynie pracuje jako dziennikarz.

W okresach wskazanych w sentencji zaskarżonej decyzji płatnik składek wykazywał podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe z tytułu umów zlecenia niższą niż najniższa podstawa wymiaru składek obowiązująca osoby prowadzące pozarolniczą działalność. Najniższa podstawa wymiaru składek w systemie osób prowadzących pozarolniczą działalność obowiązująca do 31.12.2008r. wynosiła 60 % przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w poprzednim kwartale, zaś za okres od 01.01.2009 r. 60 % prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego przyjętego do ustalenia kwoty ograniczenia rocznej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe.

W stanie prawnym obowiązującym do 31.10.2005 r. na podstawie art. 9 ust. 2 ustawy systemowej osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie przepisów o działalności gospodarczej wykonująca równocześnie pracę na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia, obowiązkowo podlegała ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym z tytułu, który powstał najwcześniej.

Na podstawie obowiązującego od 01.11.2005 r. art. 9 ust. 2a ustawy o s.u.s. osoba, której podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe z tytułu wykonywania umowy zlecenia jest niższa od obowiązującej tę osobę najniższej podstawy wymiaru składek z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności, podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym w systemie osób prowadzących pozarolniczą działalność.

Z tytułu umowy zlecenia może podlegać ubezpieczeniom społecznym dobrowolnie, na wniosek.

W świetle powyższych uregulowań w sytuacji zbiegu tytułów ubezpieczeń, jak to miało miejsce w niniejszej sprawie, istotnym było ustalenie, czy podstawa wymiaru z tytułu umowy zlecenia była wyższa od minimalnej podstawy obowiązującej wnioskodawczynię z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej.

Zaskarżona decyzją z 8.03.2013 r. organ rentowy objął wnioskodawczynię obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności w miesiącach, w których podstawa wymiaru składek z umowy zlecenia była niższa od minimalnej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe w systemie osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą.

Sąd I instancji zaakceptował to rozstrzygnięcie.

W obszernych wywodach uzasadnił swoje stanowisko, w tym również odnośnie nie uznania, że prowadzona działalność gospodarcza przez wnioskodawczynię, nie była wykonywana w ramach wolnego zawodu. Sąd Apelacyjny w pełni podzielił te zapatrywania stwierdzając, że dokonana ocena zgromadzonego materiału dowodowego nie nastąpiła z naruszeniem zasady swobodnej oceny dowodów wynikającej z art. 233 § 1 kpc.

Zarzuty zawarte w apelacji odnośnie nie zakwalifikowania prowadzonej przez wnioskodawczynię działalności jako wykonywanej w ramach wolnego zawodu należy uznać jako subiektywną ocenę zgromadzonego materiału dowodowego nie przystającą do obowiązujących norm prawnych.

Końcowo odnosząc się do zarzutów apelacji o nielogiczności działania ZUS- u należy zauważyć, że zgodnie z przepisami ustawy z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych to osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą jest obowiązana rozliczać i opłacać należne składki bez uprzedniego wezwania za każdy miesiąc kalendarzowy. Zgodnie z art. 36 ust. 13 i 14 powołanej ustawy płatnik składek zobowiązany jest zawiadomić ZUS w terminie 7 dni od zaistnienia zmian, stwierdzenia nieprawidłowości we własnym zakresie lub otrzymania zawiadomienia o stwierdzeniu nieprawidłowości przez Zakład, poprzez złożenie zgłoszenia wyrejestrowania i ponownego zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych zawierających prawidłowe dane.

Mając na uwadze powyższe, z braku podstaw faktycznych i prawnych do uwzględnienia apelacji, została ona oddalona, a to zgodnie z art. 385 kpc.

(...)

1. (...)

2. (...)

3. (...)