

Sygn. akt: III AUa 49/12

III AUz 11/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 grudnia 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSA Iwona Szybka

Sędziowie: SSA Mirosław Godlewski

SSA Anna Szczepaniak-Cicha (spr.)

Protokolant: stażysta Przemysław Trębacz

po rozpoznaniu w dniu 29 listopada 2012 r. w Łodzi

sprawy **E. G. – Przedsiębiorstwa Handlowo – Usługowego (...) w F. przy udziale S. A., A. B., C. M., M. N., A. P., J. P., G. R., Z. R., K. S., L. T., M. T., S. W., L. W., M. W. (1), T. W., M. W. (2), T. Z., S. D., F. F. (2), D. J., G. K., J. K. (1), K. K. (1), A. K. (1), S. K., J. K. (2), M. K., K. K. (2), A. K. (2), W. Ł., R. M.**

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

o wymiar składek na ubezpieczenia,

na skutek apelacji **E. G. – Przedsiębiorstwa Handlowo – Usługowego (...) w F.**

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Kaliszu z dnia 28 czerwca 2011 r., sygn. akt: V U 1151/10

i zażalenia organu rentowego na postanowienie zawarte w punkcie 2 wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Kaliszu z dnia 28 czerwca 2011 r., sygn. akt: V U 1151/10

1. z apelacji E. G.:

- zmienia zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję organu rentowego i ustala, że E. G. – Przedsiębiorstwo Handlowo – Usługowe (...) w F. nie ma obowiązku zapłaty składek na ubezpieczenia społeczne w kwocie 30.367,07 zł (trzydzieści tysięcy trzysta sześćdziesiąt siedem złotych siedem groszy), na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 7.996,81 zł (siedem tysięcy dziewięćset dziewięćdziesiąt sześć złotych osiemdziesiąt jeden groszy), na Fundusz Pracy w kwocie 2.261,48 zł (dwa tysiące dwieście sześćdziesiąt jeden złotych czterdzieści osiem groszy) i na Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w kwocie 92,31 zł (dziewięćdziesiąt dwa złote trzydzieści jeden groszy);

2. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w O. na rzecz E. G. – Przedsiębiorstwo Handlowo – Usługowe (...) w F. kwotę 930 zł (dziewięćset trzydzieści złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu za drugą instancję;

3. oddala zażalenie organu rentowego.

Sygn. akt III AUa 49/12

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 28 czerwca 2011 roku Sąd Okręgowy w Kaliszu oddalił odwołanie E. G. PHU (...) w F. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w O. z dnia 9 sierpnia 2010 roku w przedmiocie wymierzenia składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od marca 2008 roku do grudnia 2009 roku. Łącznie wysokość składek wyniosła 40.717,67 zł. Składki dotyczyły zainteresowanych: S. A., A. B., C. M., M. N., A. P., J. P., G. R., Z. R., K. S., L. T., M. T., S. W., L. W., M. W. (1), T. W., M. W. (2), T. Z., S. D., F. F. (2), D. J., G. K., J. K. (1), K. K. (1), A. K. (1), S. K., J. K. (2), M. K., K. K. (2), A. K. (2), W. Ł., R. M.. Sąd Okręgowy zasądził także od E. G. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w O. kwotę 60 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Wyrok ten zapadł w wyniku następujących ustaleń i wniosków.

E. G. od 1990 roku prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo - Usługowe (...) z siedzibą w F. na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej. Przedmiotem tej działalności jest transport, spedycja, usługi serwisowe i naprawcze samochodów ciężarowych oraz sprzedaż samochodów.

Odwołujący w okresie spornym zatrudniał kierowców na podstawie umów o pracę oraz zlecał pracę w ramach umów zlecenia. Przedsiębiorca ustalił takie zasady, że z nowym kierowcą zawierał najpierw umowę zlecenia, a gdy kierowca sprawdził się w trasie, to podpisywano umowę o pracę. Niekiedy do zawarcia umowy zlecenia dochodziło dlatego, że kierowca nie miał kompletu wymaganych dokumentów osobowych, a musiał wyjechać w trasę. Od marca 2008 roku do grudnia 2009 roku odwołujący zawarł szereg umów zlecenia z zainteresowanymi. Z reguły były to umowy zlecenia na jeden lub dwa miesiące. Na mocy każdej z tych umów, o treści jednobrzmiącej, zleceniobiorca zobowiązywał się do dokonywania przewozów, ustalano wynagrodzenie miesięczne oraz rekompensatę kosztów podróży w postaci diety. Wynagrodzenie było płatne w kasie po przedstawieniu rachunku. Zleceniobiorca nie mógł powierzyć zlecenia innej osobie bez wiedzy zleceniodawcy. W przypadku niewykonania zlecenia w terminie wyznaczonym zleceniodawca mógł odstąpić od umowy w terminie natychmiastowym. Każdy kierowca przed podpisaniem umowy zlecenia był informowany, jaki jest charakter prawny umowy i jakie są warunki. Kierowcy otrzymywali zlecenie wyjazdu od dyspozytora, wybór trasy należał do każdego z kierowców, jeździli samochodami odwołującego. Kierowcy nie korzystali z urlopów wypoczynkowych, nie podpisywali list obecności ani list płac, nie byli szkoleni w zakresie bhp i zapoznawani z regulaminami dla pracowników, a po zakończeniu pracy na podstawie umowy zlecenia świadectwo pracy nie było wystawiane. Wszyscy kierowcy zostali zgłoszeni do ubezpieczeń społecznych, jako podstawę wymiaru składek przedsiębiorca wskazał kwoty wynagrodzeń, od diet nie zostały odprowadzone składki na ubezpieczenia społeczne. Z dalszych ustaleń Sądu wynika, że z większością kierowców, którzy początkowo zawarli umowy zlecenia, po upływie terminów tych umów E. G. podpisał umowy o pracę. Wówczas zostali oni przeszkoleni w zakresie bhp, zapoznani z regulaminem pracy i wynagradzania, otrzymali zakresy obowiązków.

Czyniąc rozważania prawne Sąd Okręgowy uznał odwołanie za niezasadne w świetle art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych. Przepis ten określa zasadę, że podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe stanowi faktyczny przychód uzyskiwany przez ubezpieczonego. Pojęcie przychodu zdefiniowane zostało w art. 4 ust. 9 ustawy systemowej przez odesłanie do przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych. Są to m.in. przychody z tytułu umowy o pracę, umowy zlecenia itd. Z kolei rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 18 grudnia 1998 roku w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe, zawiera wyłączenia enumeratywnie wymienionych przychodów z podstawy wymiaru składek. Rozporządzenie to eliminuje z podstawy wymiaru m.in. diety i inne należności z tytułu podróży służbowej pracowników, do określonej wysokości. W okresie od stycznia 2007 roku do grudnia 2009 roku rozporządzenie nie przewidywało jakichkolwiek wyłączeń z podstawy wymiaru składek kwot, otrzymywanych z tytułu zwrotu kosztów podróży odbywanych przez zleceniobiorców. Od dnia 8 sierpnia 2010 roku wyłączenie objęło już koszty podróży zleceniobiorców. Ma to związek z wyrokiem Trybunału

Konstytucyjnego z dnia 16 lutego 2010 roku, w którym Trybunał orzekł o niekonstytucyjności § 2 ust. 1 pkt 6 rozporządzenia w zakresie, w jakim przepis ten różnicuje zasady ustalania podstawy wymiaru składek wobec pracowników i zleceniobiorców. Orzeczenie to nie dotyczyło jednak bezpośrednio przepisu stosowanego w niniejszej sprawie. W przedmiotowym przypadku uwzględniać należy prawo w brzmieniu obowiązującym w okresie objętym decyzją ZUS. Sąd Okręgowy podkreślił, że nawet gdyby orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego odnosiło się wprost do podstawy prawnej rozstrzygnięcia, to przyjmuje się pogląd, że przepis należy stosować do oceny zdarzeń, które nastąpiły przed utratą mocy przez dany przepis. Kierując się powyższymi względami Sąd Okręgowy oddalił odwołanie płatnika składek - art. 477¹ § 1 k.p.c., gdyż w okresie objętym decyzją ZUS diety z tytułu podróży odbywanych przez zleceniobiorców nie były wyłączone z podstawy wymiaru składek, a więc organ rentowy prawidłowo wymierzył składki.

Wysokość kosztów zastępstwa procesowego ustalona została według stawki wynikającej z § 12 ust. 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.

Apelację od tego wyroku w całości wywiódł płatnik składek E. G.. Sformułował zarzuty: 1/ nieuwzględnienia zgłoszonego zarzutu niezgodności z Konstytucją przepisu, który pomijał zleceniobiorców z kręgu ubezpieczonych, dla których zwroty kosztów podróży służbowych są wyłączone z podstawy naliczenia składek, 2/ błędną ocenę stanu faktycznego i w związku z tym nieuwzględnienie charakteru prawnego umów łączących płatnika składek z ubezpieczonymi przez nieprzyjęcie, że umowy te były umowami pracę, czym naruszono art. 22 k.p. Wskazując na powyższe zarzuty wniósł o zmianę lub uchylenie zaskarżonego wyroku oraz zmianę w całości decyzji ZUS.

W uzasadnieniu apelujący podkreślił przede wszystkim, że błędny jest pogląd, iż sąd powszechny nie posiada uprawnienia do odmowy zastosowania niekonstytucyjnego przepisu, w okresie odroczenia przez Trybunał Konstytucyjny utraty mocy obowiązującej danego przepisu. Na poparcie tego stanowiska przytoczył orzecznictwo Sądu Najwyższego.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. zaskarżył zażaleniem orzeczenie zawarte w punkcie drugim przedmiotowego wyroku. Zarzucił naruszenie § 6 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę ustanowionego z urzędu, przez jego niezastosowanie oraz § 11 ust. 2 tego rozporządzenia, przez jego zastosowanie. W świetle tych zarzutów skarżący wniósł o zmianę postanowienia w przedmiocie kosztów i zasądzenie od odwołującego E. G. na rzecz organu rentowego kwoty 2.400 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, jak też o zasądzenie kosztów postępowania zażaleniowego.

Argumentował, że procesy dotyczące wymiaru składek nie są sprawami „o świadczenia pieniężne z ubezpieczenia społecznego i zaopatrzenia emerytalnego” w rozumieniu § 11 ust. 2 rozporządzenia MS z 28 września 2002 roku, toteż w niniejszej sprawie należało zastosować stawki minimalne za zastępstwo radcy prawnego, uzależnione od wysokości przedmiotu sporu.

Sąd Apelacyjny w Łodzi zważył, co następuje:

Apelacja E. G. jest zasadna prowadząc do reformacji wyroku oraz poprzedzającej go decyzji ZUS. Na skutek tej zmiany zażalenie organu rentowego nie mogło być uwzględnione.

W ustalonym stanie faktycznym wada zaskarżonego wyroku wynika z naruszenia prawa materialnego, przez zastosowanie przepisu wykonawczego, który nie powinien stanowić podstawy rozstrzygnięcia ze względu na swą sprzeczność z ustawą zasadniczą. Sąd pierwszej instancji zaaprobował stanowisko ZUS w przedmiocie ustalenia, że do podstawy wymiaru składek przyjąć należy diety z tytułu podróży zleceniobiorców i za niezasadny uznał podniesiony przez odwołującego zarzut niekonstytucyjności § 2 ust. 1 pkt 15 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 18 grudnia 1998 roku w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia

emerytalne i rentowe (Dz.U. Nr 161, poz. 1106 ze zm.) w części, w której przepis ten pomija zleceniobiorców (w zw. z § 5 rozp.). Z takimi zapatrywaniami prawnymi, w okolicznościach sprawy, zgodzić się nie można.

Ustawa z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz.U. z 2009r., Nr 205, poz. 1585 ze zm.) w art. 18 ust. 1 i 3 wprowadza regułę, że w przypadku tej kategorii ubezpieczonych, jakimi są zleceniobiorcy, podstawę wymiaru składek stanowi faktyczny przychód w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych, natomiast szczegółowe zasady ustalania podstawy wymiaru składek, w tym przychody wyłączone z podstawy wymiaru, określa wymienione rozporządzenie z dnia 18 grudnia 1998 roku, wydane na podstawie delegacji zawartej w art. 21 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu ma odpowiedź na pytanie, czy przychody zleceniobiorców powinny być w okresach spornych wyłączone z podstawy wymiaru składek, tak jak diety i inne należności z tytułu podróży służbowych pracowników, które zostały wprost wykluczone z podstawy wymiaru do określonej wysokości, przepisem § 2 ust. 1 pkt 15 rozporządzenia.

Sąd Okręgowy nie dokonał gruntownej i wszechstronnej analizy tej kwestii, choć wskazał na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 lutego 2010 roku, sygn. akt P 16/09, w którym organ konstytucyjny stwierdził niezgodność § 2 ust. 1 pkt 6 przedmiotowego rozporządzenia, z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP, jak też nie uwzględnił Sąd Okręgowy wagi zmiany stanu prawnego, dokonanej z dniem 1 sierpnia 2010 roku, a więc przed wydaniem decyzji ZUS, co doprowadziło do błędnego rozstrzygnięcia.

Wyrokiem z dnia 16 lutego 2010 roku Trybunał Konstytucyjny orzekł, iż § 2 ust. 1 pkt 6 rozporządzenia MPiPS z dnia 18 grudnia 1998 roku w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe, przez to, że nie dotyczy zleceniobiorców wykonujących pracę w zakładzie pracy lub miejscu wyznaczonym przez pracodawcę w zakresie wartości świadczeń rzeczowych wynikających z przepisów o bezpieczeństwie i higienie pracy oraz ekwiwalentów za te świadczenia wypłacane zgodnie z przepisami wydanymi przez Radę Ministrów lub właściwego ministra, a także ekwiwalentów pieniężnych za pranie odzieży roboczej, używanie odzieży i obuwia własnego zamiast roboczego, jest niezgodny z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Jednocześnie Trybunał orzekł, że przepis ten traci moc obowiązującą z upływem 12 miesięcy od dnia ogłoszenia wyroku w Dzienniku Ustaw (P 16/09, OTK-A 2010/2/12, Dz.U z dnia 3 marca 2010r., Nr 31, poz. 167). Wyrok powyższy zapadł wskutek rozpoznania pytania prawnego sądu powszechnego, odnoszącego się do konkretnej normy prawnej. Trybunał stwierdził niekonstytucyjność § 2 ust. 1 pkt 6 rozporządzenia, wobec jego niezgodności z normą art. 92 ust. 1 Konstytucji, w której sformułowane są wymagania stawiane upoważnieniu ustawowemu. W uzasadnieniu wyroku Trybunał podkreślił, że zaskarżony przepis rozporządzenia wykracza poza delegację zawartą w upoważnieniu ustawowym z art. 21 ustawy systemowej, gdyż odmiennie traktuje grupy ubezpieczonych, mimo braku wskazań ustawowych dla takiego zróżnicowania podmiotowego aktem wykonawczym.

Ów błąd legislacyjny dotyczył bez wątpienia również przepisu § 2 ust. 1 pkt 15 w zw. z § 5 rozporządzenia - według stanu prawnego obowiązującego do dnia 1 sierpnia 2010 roku. Tym samym Sąd Apelacyjny nie w pełni podziela zapatrywania wyrażone w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 28 stycznia 2010 roku, na gruncie § 2 ust. 1 pkt 28 tego rozporządzenia (II UK 198/09, OSNP 2011/15-16/212). Skoro prawodawca w ustawie systemowej uznał, że podstawę wymiaru składek zleceniobiorców, dla których w umowie określono odpłatność kwotowo, w kwotowej stawce godzinowej lub akordowej albo prowizyjnie, ustala się tak samo, jak podstawę wymiaru składek pracowników i skoro na podstawie jednej delegacji ustawowej do wydania rozporządzenia takie jedno rozporządzenie wydano, to trzeba przyjąć, że przepisy rozporządzenia, w brzmieniu obowiązującym w okresach spornych, należało stosować zarówno do pracowników, jak do zleceniobiorców oraz do innych ubezpieczonych wymienionych w § 5 rozporządzenia. Nadto uwzględnienie wyłączeń z podstawy wymiaru składek tylko w stosunku do niektórych ubezpieczonych kłóciło się z zasadą równości składek, sformułowaną w art. 15 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

Jak wywiódł Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu powołanego wyroku, w art. 21 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych ustawodawca upoważnił ministra do wyłączenia z podstawy wymiaru składek „niektórych rodzajów przychodów”, a zatem jest to upoważnienie jedynie do sprecyzowania regulacji ustawowej w płaszczyźnie przedmiotowej, a nie podmiotowej. Tymczasem przepis § 2 ust. 1 pkt 15 rozporządzenia określa, iż podstawy wymiaru

składek nie stanowią diety i inne należności z tytułu podróży służbowej pracownika. Zakres regulacji ograniczony został zatem do pracowników, jak też innych grup wymienionych w § 5 ust. 1 rozporządzenia w ówczesnym brzmieniu, nie obejmując zleceniobiorców, którym płatnik składek także zlecać może podróże w celu wykonania zlecenia i dla których podstawę wymiaru składek stanowi, podobnie jak w przypadku pracowników, przychód w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych. Tak więc przepis § 2 ust. 1 pkt 15 w zw. z § 5 rozp. przez to, że nie dotyczył osób wykonujących pracę na podstawie umowy zlecenia, był niezgodny z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP dokładnie z tych samych względów, z jakich niekonstytucyjny był przepis § 2 ust. 1 pkt 6 tego rozporządzenia.

Zmiana stanu prawnego nastąpiła z dniem 1 sierpnia 2010 roku, przez nadanie § 5 ust. 2 rozporządzenia z dnia 18 grudnia 1998 roku następującego brzmienia: przepisy § 2-4 stosuje się odpowiednio przy ustalaniu podstawy wymiaru składek członków rolniczych spółdzielni produkcyjnych i spółdzielni kółek rolniczych oraz osób wykonujących pracę na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia (rozporządzeniem zmieniającym MPiPS z dnia 9 lipca 2010 roku, Dz.U. Nr 127, poz. 860). Zatem właściwy minister prawidłowo odczytał zapatrywania prawne dotyczące przekroczenia delegacji ustawowej i jeszcze przed upływem terminu 12 miesięcy, po którym niekonstytucyjny przepis utraciłby moc (derogacja normodawcy), jak też szerzej, niż wynika to wprost z wyroku Trybunału, znowelizował przedmiotowe rozporządzenie odnosząc odpowiednio do zleceniobiorców wszystkie wyłączenia z podstawy wymiaru składek zawarte w § 2, a więc także wyłączenia dotyczące diet i kosztów podróży przewidziane w § 2 ust. 1 pkt 15 tego aktu.

Rację ma apelujący wskazując, że co do zasady sądy posiadają kompetencje do samodzielnej kontroli zgodności przepisu rozporządzenia z normą konstytucyjną. Uprawnienie to wynika bezpośrednio z [art. 178 ust. 1 Konstytucji](#), który stanowi o podległości sędziów tylko Konstytucji i ustawom, a nie wszelkim innym aktom prawnym, nawet jeśli mają one charakter aktów powszechnie obowiązujących. W praktyce realizacja tej zasady rodzi trudności różnej natury. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przedstawiony został punkt widzenia, przywołany przez Sąd Okręgowy, co do oceny mocy wstecznej wyroku TK stwierdzającego niekonstytucyjność przepisu, zgodnie z którym w razie odroczenia przez Trybunał Konstytucyjny utraty mocy przepisu uznanego za niezgodny z Konstytucją, sąd stosuje normę prawną przy podejmowaniu rozstrzygnięć zapadających po utracie jej mocy do zdarzeń, które nastąpiły przed tą datą (por. uchwałę SN z dnia 16 maja 2007r., III CZP 35/07, OSNC 2008/7-8/72 oraz powołany w motywach zaskarżonego rozstrzygnięcia wyrok SN z dnia 20 kwietnia 2006r., IV CSK 38/06, OSNC 2007/2/31). Jednakże w późniejszym orzecznictwie Sąd Najwyższy niejednokrotnie wyrażał zapatrywania odmienne (np. w wyroku z dnia 25 sierpnia 2011r., II CNP 11/11, opubl. Legalis). Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego stwierdzające niekonstytucyjność przepisu, z jednoczesnym odroczeniem utraty mocy obowiązującej, nie obliguje sądu automatycznie ani do dalszego stosowania zakwestionowanego przepisu, ani do odmowy stosowania takiego przepisu z uwagi na obalenie domniemania jego konstytucyjności. Należy bowiem w każdym przypadku rozważyć rodzaj naruszenia standardu konstytucyjnego, znaczenie przepisu dla funkcjonowania danej instytucji prawnej, powody odroczenia utraty mocy obowiązującej itp. Tak więc w procesie stosowania prawa, na gruncie okoliczności konkretnej sprawy, sąd orzekający ma możliwość zastosowania lub odmowy zastosowania niekonstytucyjnego przepisu. Ta sama reguła dotyczy zastosowania lub odmowy zastosowania innej jednostki redakcyjnej danego aktu prawnego, jeżeli jest oczywiste, że zawarta w niej norma prawna jest z identycznych względów niekonstytucyjna, lecz Trybunał Konstytucyjny orzekał w ramach zakreślonych pytaniem prawnym.

Zważyć należy, że Trybunał Konstytucyjny w sprawie P 16/09 orzekł o odroczeniu o dwanaście miesięcy utraty mocy obowiązującej § 2 ust. 1 pkt 6 rozporządzenia MPiPS z dnia 18 grudnia 1998 roku, dając twórcy aktu podustawowego czas na dostosowanie systemu prawnego do wymagań konstytucyjnych. Trybunał uzasadnił, że zakwestionowany akt pozostaje na czas odroczenia w systemie prawnym, lecz nie ma już wątpliwości, że jest konstytucyjnie wadliwy. Od momentu ogłoszenia wyroku organy stosujące zakwestionowany przepis aktu wykonawczego, nie tylko sądy, powinny uwzględnić możliwość odczytania go w sposób zgodny ze standardem konstytucyjnym, w granicach ustalonych przez odpowiednie regulacje ustawowe, głównie ustawę o systemie ubezpieczeń społecznych. Dotyczy to przede wszystkim sądów, gdyż te, zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, Trybunału Konstytucyjnego oraz doktryny, co do zasady

mogą odmówić zastosowania niekonstytucyjnego przepisu aktu wykonawczego. Następnie TK stwierdził, że nie jest sprawą Trybunału sugerowanie sądom, co mają czynić po orzeczeniu Trybunału albo w okresie odroczenia utraty mocy przypominając, że organy stosujące prawo (sądy) podległe są tylko Konstytucji i ustawom.

Tak jasno sformułowane rozważania powinny skłonić Sąd Okręgowy do pogłębienia refleksji nad konstytucyjnością normy, stanowiącej podstawę rozstrzygnięcia w sprawie poddanej pod osąd. Sąd pierwszej instancji żadnej merytorycznej oceny nie dokonał powołując jedynie podgląd zawarty w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 kwietnia 2006 roku, iż w okresie odroczenia utraty mocy przepisu stosować należy tę normę prawną przy podejmowaniu rozstrzygnięć zapadających po utracie jej mocy do zdarzeń, które nastąpiły przed datą derogacji. Sąd Okręgowy nie uwzględnił przy tym późniejszego dorobku orzecznictwa i uchylił się od analizy rodzaju naruszenia standardu konstytucyjnego oraz powodów odroczenia utraty mocy obowiązującej zakwestionowanego przepisu rozporządzenia. Tymczasem nie ma wątpliwości, że przepis § 2 ust. 1 pkt 6 rozporządzenia MPiPS z dnia 18 grudnia 1998 roku był od początku konstytucyjnie wadliwy, ze względu na przekroczenie delegacji ustawowej w zakresie dotyczącym podstawy wymiaru składek zleceniobiorców i od momentu ogłoszenia wyroku Trybunału Konstytucyjnego sądy powinny odczytywać go zgodnie ze standardem konstytucyjnym, a więc z pominięciem zróżnicowania podmiotowego oraz wynikającego z ustawy zakazu odmienności traktowania grup ubezpieczonych. Identyczna wada konstytucyjna dotyczy § 2 ust. 1 pkt 15 w zw. z § 5 tego rozporządzenia przez to, że przepis ten nie dotyczył osób wykonujących pracę na podstawie umów zlecenia i z tych samych względów był niezgodny z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP.

Dokonanie takiej oceny w żadnym razie rodzi kolizji pomiędzy kompetencjami Trybunału Konstytucyjnego i Sądu orzekającego, bowiem na gruncie nowej Konstytucji nie uległa żadnej zmianie kompetencja sądów do incydentalnej kontroli tych wszystkich przepisów, które są usytuowane poniżej ustawy (zob. wyrok TK z dnia 7 września 2010r., P 94/08, opubl. Legalis oraz powołane w uzasadnieniu tego wyroku orzecznictwo). Zasada niezawisłości sędziowskiej, zawarowana przepisem art. 178 ust. 1 Konstytucji RP, uprawnia sąd orzekający do odmowy zastosowania w konkretnej sprawie przepisu rozporządzenia, który jest niezgodny z Konstytucją lub ustawą. Organ administracji publicznej nie jest uprawniony do samodzielnego decydowania o sprzeczności przepisów ustawy lub rozporządzenia z Konstytucją RP, ani nie może kwestionować mocy obowiązującej przepisów. Jeśli zaś decyzja organu podlega kontroli sądowej, to stwierdzenie przez sąd jej oparcia na materii niekonstytucyjnej prowadzi do uchylecia decyzji, bądź jej zmiany.

Dodać nadto należy, że w sprawach z zakresu ubezpieczeń sąd rozpoznający odwołanie od decyzji organu rentowego bada prawidłowość i zgodność z prawem tej decyzji mając na względzie stan prawny obowiązujący w dacie jej wydania, która to reguła nie uchyla stosowania wskazań normy art. 316 § 1 k.p.c. Przepis ten statuuje zasadę aktualności wyroku nakazując sądowi orzekającemu brać pod uwagę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy. W judykaturze Sąd Najwyższy przyjmuje się jednolicie, iż „stanem rzeczy” w rozumieniu tej normy są zarówno okoliczności faktyczne sprawy, jak i przepisy prawa stanowiące podstawę rozstrzygnięcia. Dopuszcza się nawet uwzględnianie zmiany przepisów prawa materialnego w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych, pomiędzy złożeniem odwołania a zamknięciem rozprawy (zob. wyrok SN z dnia 5 maja 2009r., II UK 103/09, opubl. Legalis).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego w sytuacji, gdy zmiana stanu prawnego stanowi wyraz odejścia od regulacji sprzecznej z ustawą zasadniczą, uwzględnienie nowego stanu prawnego jest powinnością sądu orzekającego o prawidłowości decyzji i zasadności odwołania, w którym strona zarzuca wydanie decyzji na podstawie przepisu usuniętego z porządku prawnego z uwagi na niezgodność ze standardami konstytucyjnymi. W świetle tego zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego nie mógł się ostać. Już w dacie decyzji ZUS przepis § 2 ust. 1 pkt 15 w zw. z § 5 przedmiotowego rozporządzenia w brzmieniu wadliwym nie obowiązywał i nie powinien być podstawą orzekania na niekorzyść grupy ubezpieczonych, jaką są zleceniobiorcy. Podobny pogląd Sąd Apelacyjny w Łodzi wyraził w sprawie sygn. akt III AUa 282/11, dotyczącej problematyki stosowania § 2 ust. 1 pkt 15 w zw. z § 5 rozporządzenia MPiPS z dnia 18 grudnia 1998 roku, w okresie po ogłoszeniu wyroku Trybunału z dnia 16 lutego 2010 roku.

Diety i inne należności wypłacane kierowcom zatrudnionym w transporcie międzynarodowym przyznane na pokrycie zwiększonych wydatków na wyżywienia czy noclegi nie mają charakteru wynagrodzenia za pracę i nie podlegają składkom ubezpieczeniowym (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 listopada 2011r., I UK 180/11, LEX nr 1109119).

Nie zachodzi jednak potrzeba szczegółowego badania drugiego z zarzutów apelacji i rozpatrywania w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych pracowniczego statusu zainteresowanych, skoro Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że należności te nie podlegają oskładkowaniu również w przypadku zleceniobiorców, w okresie przed 1 sierpnia 2010 roku.

Dochodząc do powyższych konstatacji Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok i ustalił, że E. G. nie ma obowiązku zapłaty wymierzonych mu przez organ rentowy składek - art. 386 § 1 k.p.c. Na podstawie art. 98 § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 109 § 1 zd. 2 k.p.c. należało zasądzić na rzecz apelującego koszty tytułem zwrotu poniesionych opłat. Zmiana wyroku w postępowaniu apelacyjnym implikuje sposób rozpoznania zażalenia Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. Nie sposób odmówić organowi rentowemu racji co do zasad ustalania kosztów zastępstwa procesowego w sporach o składki, jednakże to wynik procesu decyduje o zwrocie kosztów procesu przeciwnikowi - art. 98 § 1 k.p.c. Ponieważ ZUS proces przegrał, odpadła przesłanka zasądzenia kosztów za pierwszą instancję, toteż zażalenie organu rentowego uległo oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c.