

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 stycznia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SSA Krystyna Smaga (spr.)
Sędziowie:	SA Marcjanna Górską SA Barbara Mazurkiewicz-Nowikowska
Protokolant: sekr. sądowy Bożena Karczmarz	

po rozpoznaniu w dniu 10 stycznia 2013 r. w Lublinie

sprawy E. M.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w L.

o ustalenie istnienia obowiązku ubezpieczenia społecznego i zwrot nadpłaconych składek

na skutek apelacji wnioskodawczynie E. M.

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 19 czerwca 2012 r. sygn. akt VII U 1067/12

I. zmienia zaskarżony wyrok oraz częściowo poprzedzając go decyzję z dnia 28 września 2011 r. w ten sposób, że ustala, iż E. M. nie podlega dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej od dnia 1 października 2003 r. do dnia 30 listopada 2010 r.;

II. zmienia zaskarżony wyrok oraz poprzedzając go decyzję z dnia 30 września 2011 r. w ten sposób, że ustala, iż E. M. ma prawo do zwrotu nadpłaconych składek na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe za okres od dnia 1 października 2003 r. do dnia 30 listopada 2010 r. w kwocie 3.358,87 (trzy tysiące trzysta pięćdziesiąt osiem 87/100) złotych;

III. oddala apelację w pozostałej części.

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 28 września 2011 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L. na podstawie art. 83 ust. i pkt 2 oraz art. 6 ust. i pkt 5, art. 11 ust. 2, art. 12 ust.1, art. 13 pkt 4, art. 14 i art. 38 ust. i ustawy z dnia 13 października 1998 r o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009 r Nr 205, poz. 1585 ze zm.) stwierdził, że E. M. od 1 stycznia 1999

r do 30 listopada 2010 r podlegała obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą niemająca 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. Ponadto organ orzekł, że ubezpieczona z tego samego tytułu dobrowolnie podlegała ubezpieczeniu chorobowemu od 1 marca 2002 r do 30 września 2003 r, od 1 listopada 2003 r do 30 listopada 2003 r, od 1 lutego 2004 r do 29 lutego 2004 r, od 1 lipca 2004 r do 31 lipca 2004 r, od 1 grudnia 2005 r do 30 listopada 2007 r, od 1 stycznia 2008 r do 29 lutego 2008 r, od 1 października 2008 r do 31 października 2008 r, od 1 grudnia 2008 r do 31 grudnia 2008 r, od 1 lutego 2009 r do 31 marca 2009 r oraz od 1 listopada 2009 r do 31 grudnia 2009 r.

Decyzją z dnia 30 września 2011 r Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L. na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 3, art. 68 ust. 1 pkt 1c, art. 24 ust. 6a i ust. 6d, art. 32 ustawy z dnia 13 października 1998 r o systemie ubezpieczeń społecznych oraz art. 94 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2008 r Nr 164, poz. 1027 ze zm.) odmówił wnioskodawczyni zwrotu nadpłaty z tytułu składek.

E. M. zaskarżyła obie decyzje w całości, zarzucając błędną interpretację art. 14 ust. 2 pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych przez stwierdzenie, że opłacenie składek po ustawowym terminie płatności wyłącza z ubezpieczenia chorobowego tylko za miesiące, za które dokonano spóźnionej opłaty, natomiast opłacenie składek w ustawowym terminie za dalsze miesiące stanowi dorozumiany wniosek o objęcie dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym. W ocenie skarżącej, nieterminowe opłacenie składki na ubezpieczenie chorobowe powoduje ustanie tego ubezpieczenia aż do złożenia formalnego wniosku o ponowne objęcie tym ubezpieczeniem. W związku z tym już po opłaceniu po raz pierwszy składki po terminie jej ubezpieczenie chorobowe ustało, a opłacone później składki powinny zostać jej zwrócone, ponieważ nie składała wniosku o ponowne objęcie jej tym ubezpieczeniem, a termin do ich uiszczenia nie został jej przywrócony. Na tej podstawie domagała się uchylenia obu decyzji i rozstrzygnięcia co do istoty sprawy.

W odpowiedzi na odwołania organ rentowy wnosił o ich oddalenie.

Sąd Okręgowy w Lublinie wyrokiem z dnia 19 czerwca 2012 r oddalił odwołania na podstawie następujących ustaleń faktycznych i ich oceny prawnej.

E. M. od 1999 r prowadzi pozarolniczą działalność gospodarczą gabinet stomatologiczny i podlega z tego tytułu ubezpieczeniom społecznym. Pierwszego zgłoszenia do obowiązkowych ubezpieczeń: emerytalnego, rentowych i wypadkowego oraz do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego dokonała 1 lutego 1999 r, kolejnych 11 sierpnia 2000 r i 12 czerwca 2001 r. (druki (...) w aktach ZUS). Obliczanie składek na ubezpieczenia powierzyła księgowemu. Dokonywał on niezbędnych obliczeń oraz dostarczał jej dokumenty w taki sposób, żeby możliwe było uiszczenie składek w terminie (zeznania świadka J. K.). Składki na ubezpieczenie chorobowe uiszczono w pełnej wysokości i z zachowaniem terminu w okresach: od marca 2002 r do września 2003 r, za listopad 2003 r, za luty i lipiec 2004 r, od grudnia 2005 r do listopada 2007 r, za styczeń, luty, październik i grudzień 2008 r, za luty, marzec, listopad i grudzień 2009 r. Składki na to ubezpieczenie za miesiące: marzec 2001 r, październik i grudzień 2003 r, styczeń 2004 r, od marca 2004 r do czerwca 2004 r, od sierpnia 2004 r do listopada 2005 r, grudzień 2007 r, od marca 2008 r do września 2008 r, listopad 2008 r, styczeń 2009 r, od kwietnia 2009 r do października 2009 r oraz od stycznia 2010 r do listopada 2010 r zostały opłacone po terminie (raport, akta ZUS oraz pismo k. 21-22 akt).

Gdy uiszczano składki po terminie, księgowy w następnych okresach obliczał odsetki i doliczał je do kwoty składek za następny miesiąc. Nie składał wniosków o ponowne objęcie wnioskodawczyni ubezpieczeniem chorobowym, nie robiła też tego skarżąca, które uiszczala składki na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe sy z odsetkami obliczonymi przez księgowego, w przypadku uchybienia terminowi w poprzednim okresie rozliczeniowym (zeznania J. K.). Z dniem 17 marca 2011 r skarżąca dokonała wyrejestrowania z ubezpieczeń (druk (...) tom I akt ZUS). Następnie 21 marca 2011 r została zgłoszona do ubezpieczenia zdrowotnego z tytułu uzyskania prawa do emerytury (druk (...))

Pismem z 2 września 2011 r ZUS wezwał skarżącą do złożenia poprawnych dokumentów zgłoszeniowych i rozliczeniowych bez naliczenia składki na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe za okresy: marzec 2001 r, październik i grudzień 2003 r, styczeń 2004 r, od marca 2004 r, do czerwca 2004 r, od sierpnia 2004 r do listopada 2005 r, grudzień 2007 r, od marca 2008 r do września 2008 r, listopad 2008 r, styczeń 2009 r, od kwietnia 2009 r do października 2009 r oraz od stycznia 2010 r do listopada 2010 r. Skarżąca została poinformowana, że w przypadku niezłożenia dokumentacji organ rentowy sporządzi ją z urzędu bez naliczenia składki na ubezpieczenie chorobowe (k. 23-23v tom I akt ZUS). W odpowiedzi skarżąca złożyła pismo, w którym wniosła o zwrot nienależnie opłaconych składek na ubezpieczenie chorobowe w kwocie 3395, 10 zł uiszczonych od października 2003 r (k. 4 tom II akt ZUS). Księgowy złożył skorygowane dokumenty rozliczeniowe, w których nie uwzględnił składki na ubezpieczenie chorobowe nie tylko za okresy wskazane przez ZUS, ale za wszystkie pozostałe po październiku 2003 r (zeznania J. K.).

W tym stanie rzeczy wydane zostały zaskarżone decyzje.

Sąd stwierdził, że zeznania wnioskodawczynie i świadka są wiarygodne. Fakty przez nich podawane znalazły potwierdzenie w aktach ZUS. Stan faktyczny w sprawie nie był sporny. Bezsporne były w szczególności okresy, za które skarżąca uiściła składki na ubezpieczenie chorobowe w terminie, jak również te, w których uchybiła terminowi. Strony różniły się jedynie w ocenie skutków prawnych uchybienia terminu opłacenia składki na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe.

Sąd Okręgowy zważył, że odwołania nie są zasadne.

Sąd wskazał, że pomimo podania w odwołaniu od decyzji z dnia 28 września 2011 r, że jest ona zaskarżona w całości, to w rzeczywistości zaskarżona została w części, w której stwierdzono, że w wymienionych okresach wnioskodawczynie podlegała dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu. Skarżąca powołując się na treść art. 14 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009 r Nr 205, poz. 1585 ze zm.) uznała, że już po dopuszczeniu się przez nią po raz pierwszy zwłoki w opłacaniu składek na ubezpieczenie chorobowe, ubezpieczenie to ustalo w związku z czym składki opłacone przez nią w okresach późniejszych powinny jej zostać zwrócone. W ocenie Sądu, rozumowanie skarżącej jest błędne.

Sąd zacytował art. 14 ust. 2 pkt 2 ustawy systemowej, zgodnie z którym ubezpieczenia emerytalne, rentowe oraz chorobowe ustają od pierwszego dnia miesiąca kalendarzowego, za który nie opłacono w terminie składki należnej na to ubezpieczenie - w przypadku osób prowadzących pozarolniczą działalność i osób z nimi współpracujących oraz osób wymienionych w art. 7 i 10; w uzasadnionych przypadkach Zakład, na wniosek ubezpieczonego, może wyrazić zgodę na opłacenie składki po terminie. Zdaniem Sądu, wbrew twierdzeniom skarżącej, uchybienie terminowi płatności składek nie zawsze powoduje definitywne zerwanie stosunku ubezpieczeniowego. Rygorystyczna interpretacja powołanego wyżej przepisu prowadziłaby do takiej sytuacji, że osoba opóźniająca się z uregulowaniem składki byłaby zmuszona za każdym razem składać wniosek o ponowne objęcie jej ubezpieczeniem. Byłby to skrajny formalizm. Skarżąca po każdym miesiącu, za który wniosła składkę z opóźnieniem, musiałaby złożyć wniosek o ponowne objęcie jej tym ubezpieczeniem. W przypadku gdy ubezpieczony uiszcza składkę po terminie uznaje się, że podtrzymuje wniosek o objęcie ubezpieczeniem. Tak było też w przypadku wnioskodawczynie. Opłacała ona składki na ubezpieczenie chorobowe do końca 2010 r, mimo że pierwsze opóźnienie wystąpiło w marcu 2001 r. Brak jest w postępowaniu skarżącej woli zerwania stosunku ubezpieczenia, przeciwnie całokształt jej zachowań wskazuje na chęć jego kontynuowania.

Sąd wyjaśnił, że w przypadku zwłoki w uiszczeniu składki na ubezpieczenie chorobowe stosunek ubezpieczenia ustaje jedynie do końca tego miesiąca, w którym miało miejsce opóźnienie. Jeżeli ubezpieczony nie przejawia woli jego wznowienia, nie uiszcza składek za kolejne okresy. Jeżeli reguluje zaległość, uiszcza odsetki i wnosi opłaty tytułem składki za następne miesiące, to organ rentowy stu je przyjmuje i księguje, nie wymagając m składania wniosku o ponowne objęcie ubezpieczeniem. Praktyka taka jest wygodna dla wszystkich stron.

Sąd podniósł, że w odwołaniu i w piśmie złożonym na rozprawie 13 kwietnia 2012 r skarżąca powołała się na wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 24 listopada 2006 r., III AUa 1019/2006, Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 28 kwietnia 2000 r., III AUa 88/2000 oraz Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 24 marca 2010 r., III AUa 110/10. Wskazując, że orzeczenia te nie są wiążące dla Sądu w niniejszym postępowaniu, podkreślił, że Sądy Apelacyjne skoncentrowały się w nich na problemie ustania ubezpieczenia na podstawie art. 14 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r, nie wykluczyły jednak przy tym możliwości wznowienia stosunku ubezpieczeniowego poprzez opłacenie zaległości wraz z odsetkami i wniesienie składek za kolejne okresy rozliczeniowe. W orzeczeniach tych wspomniano o złożeniu wniosku, ale nigdzie nie ma mowy o tym, że musi on mieć formę druku (...), czy jakąkolwiek inną. W przypadku, gdy nadal istnieje tytuł ubezpieczenia (w tym przypadku wnioskodawczyni nadal prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą), a osoba dopuszczająca się zwłoki uiszcza następnie wszelkie należności wraz z odsetkami i wpłaca kolejne składki, to brak przeciwwskazań ku temu, aby dopuścić możliwość zastosowania dorozumianej formy wznowienia stosunku ubezpieczenia. Możliwość taką dopuścił Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dnia 3 listopada 2000 r., III AUa 774/00, a Sąd Najwyższy na chwilę obecną nie rozstrzygnął powyższego zagadnienia w sposób stanowczy. Praktyka taka nie budziła wcześniej wątpliwości ani skarżącej, ani jej księgowego. Sąd konkludował, że ZUS prawidłowo więc uznał, że ubezpieczenie chorobowe wnioskodawczyni ustało tylko w trakcie tych miesięcy, za które uiszczała składkę z uchybieniem terminu, zaś w pozostałych okresach zostało wznowione na skutek nie budzących wątpliwości co do intencji działań samej skarżącej. Zaskarżona decyzja z dnia 28 września 2011 r zawierała prawidłowe rozstrzygnięcie. Konsekwentnie należało uznać, że również odwołanie od decyzji z dnia 30 września 2011 r było bezzasadne. Skoro bowiem ubezpieczenie chorobowe E. M. nie ustało po październiku 2003 r, to nie należy jej się zwrot składek na to ubezpieczenie za późniejszy okres.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy na podstawie wyżej wskazanych przepisów oraz art. 477¹⁴ § 1 kpc orzekł jak w sentencji.

Apelację od tego wyroku wniosła ubezpieczona, zaskarżając go w całości i zarzucając:

- naruszenie prawa materialnego, tj art. 47 ust. 1 i ust. 3 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, przez błędną jego wykładnię, poprzez przyjęcie, że przepis ten uzależnia dokonanie korekt za inne miesiące od zwrotu nadpłaty z tytułu składek za miesiące nie objęte korektą,

- naruszenie prawa materialnego, tj. art. 14 ust. 1a i art. 14 pkt 2 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych w związku z art. 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, przez błędną jego wykładnię i błędne ustalenie stanu faktycznego sprawy, poprzez przyjęcie, że podlega ubezpieczeniu chorobowemu za miesiące, w których opłaciła w terminie składki na ubezpieczenia społeczne i chorobowe, pomimo wcześniejszego opłacenia tych składek po terminie i braku wniosku o przywróceniu do tego ubezpieczenia.

Wskazując na powyższe apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez uwzględnienie odwołania, tj. uznania: prawa do zwrotu nadpłaconych składek oraz uznania, że nie podlegała dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od 1 października 2003 r, za który to miesiąc dokonała zapłaty składek po upływie ustawowego terminu.

Sąd Apelacyjny postanowił zobowiązać pełnomocnika ZUS do wyliczenia kwoty składek na ubezpieczenie chorobowe ubezpieczonyj za okresy, w których została wyłączona z tego ubezpieczenia z powodu opłacenia składek po terminie, objętych zaskarżoną decyzją z dnia 28 września 2011 r oraz wyliczenia kwoty wszystkich składek na ubezpieczenie chorobowe wpłaconych przez wnioskodawczynię w okresie objętym zaskarżoną decyzją – od 1 października 2010 r do 31 grudnia 2010 r.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych w piśmie procesowym z dnia 20 listopada 2012 r wyjaśnił, że zadeklarowana kwota składek na ubezpieczenie chorobowe wnioskodawczyni za okres od 1 października 2003 r do 31 grudnia 2010 r wynosi 3358,87 zł, w tym za okresy, w których została wyłączona z tego ubezpieczenia z powodu opłacenia składek po terminie wynoszą 2047,53 zł, w tym: za październik 2003 r, grudzień 2003 r, styczeń 2004 r po 31,47 zł, za marzec 2004 r, kwiecień 2004 r, maj 2004 r po 33,47 zł, za czerwiec 2004 r i sierpień 2004 r po 34,28 zł, za wrzesień 2004 r,

październik 2004 r i listopad 2004 r po 32, 79 zł, za grudzień 2004 r, styczeń 2005 r, i luty 2005 r po 33,37 zł, za marzec 2005 r, kwiecień 2005 r i maj 2005 r po 35,36 zł, za czerwiec 2005 r, lipiec 2005 r i sierpień 2005 r po 35,51 zł, za wrzesień 2005 r, październik 2005 r i listopad 2005 r po 34,08 zł, za grudzień 2007 r 39,74 zł, za marzec 2008 r, kwiecień 2008 r i maj 2008 r po 42,63 zł, za czerwiec 2008 r, lipiec 2008 r i sierpień 2008 r po 43,86 zł, za wrzesień 2008 r, i listopad 2008 r po 43, 39 zł, za styczeń 2009 r, kwiecień 2009 r, maj 2009 r, czerwiec 2009 r, lipiec 2009 r, sierpień 2009 r, wrzesień 2009 r i październik 2009 r po 46,94 zł, za styczeń 2010 r, luty 2010 r, marzec 2010 r, kwiecień 2010 r, maj 2010 r, czerwiec 2010 r, lipiec 2010 r, sierpień 2010 r i wrzesień 2010 r po 46,25 zł.

Natomiast za okresy, w których wnioskodawczyni została objęta dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym wynoszą 1311,34 zł (składki opłacone w terminie), w tym: za listopad 2003 r 31,47 zł, za luty 2004 r 31,75 zł, za lipiec 2004 r 34,28 zł, za grudzień 2005 r, styczeń 2006 r, i luty 2006 r po 34, 50 zł, za marzec 2006 r, kwiecień 2006 r i maj 2006 r po 37, 17 zł, za czerwiec 2006 r, lipiec 2006 r i sierpień 2006 r po 37,19 zł, za wrzesień 2006 r, październik 2006 r i listopad 2006 r po 35,68 zł, za styczeń 2007 r i luty 2007 r po 36,23 zł, za marzec 2007 r, kwiecień 2007 r i maj 2007 r po 39,14 zł, za czerwiec 2007 r, i lipiec 2007 r po 39,82 zł, za wrzesień 2007 r, październik 2007 r i listopad 2007 r po 38,87 zł, za styczeń 2008 r, i luty 2008 r po 39,74 zł, za październik 2008 r 43,39 zł, za grudzień 2008 r 43,64 zł, za luty 2009 r, marzec 2009 r, listopad 2009 r i grudzień 2009 r po 46,94 zł.

Ponadto Inspektorat ZUS poinformował, że korekty dokumentów rozliczeniowych bez naliczenia składki na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe zostały częściowo złożone za okresy opłacenia składek na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe w terminie jak i po terminie. Korekty te nie obejmują całego spornego okresu (k. 67 – 68 akt sprawy).

Wnioskodawczyni, której pismo to zostało doręczone w dniu 20 grudnia 2012 r nie złożyła do niego żadnych zastrzeżeń.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Apelacja E. M. jest zasadna.

W sprawie nie ma wątpliwości, że wnioskodawczyni podlegała obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej - gabinetu stomatologicznego - od 1 stycznia 1999 r do 30 listopada 2010 r. Jak wynika z treści decyzji dnia 28 września 2011 r, obejmuje ona taki okres i w części dotyczącej okresu podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu decyzja ta nie została zaskarżona. Apelacja wnioskodawczyni nie zawiera bowiem żadnych zarzutów dotyczących podlegania ubezpieczeniom obowiązkowym.

Wnioskodawczyni kwestionuje natomiast, że nie podlegała dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu po dacie, kiedy dokonała zapłaty składki na to ubezpieczenie po ustawowym terminie. Twierdzi, że zapłata składek na dobrowolne ubezpieczenie po terminie spowodowało wyłączenie jej z tego ubezpieczenia. Wnioskodawczyni nie złożyła ponownego wniosku o objęcie jej dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym. Skarżąca domagała się uznania, że od 1 października 2003 r, kiedy opłaciła składkę po terminie, ubezpieczenie chorobowe ustało.

Przy czym nie jest kwestionowane, w których miesiącach składki na ubezpieczenie chorobowe zapłacone zostały po upływie wymaganego terminu.

Zauważyć należy, że osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą, objęte obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi, podlegają na swój wniosek dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu (art. 11 ust. 2 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych).

Zgodnie z art. 14 ustawy z dnia 13 października 1998 r o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn. Dz. U. z 2009 r Nr 205, poz. 1585 ze zm.), objęcie dobrowolnie ubezpieczeniami emerytalnym, rentowymi i chorobowym następuje od dnia wskazanego we wniosku o objęcie tymi ubezpieczeniami, nie wcześniej jednak niż od dnia, w którym wniosek

został zgłoszony, z zastrzeżeniem ust. 1a (ust. 1). Objęcie dobrowolnie ubezpieczeniem chorobowym następuje od dnia wskazanego we wniosku tylko wówczas, gdy zgłoszenie do ubezpieczeń emerytalnego i rentowych zostanie dokonane w terminie określonym w art. 36 ust. 4 (ust. 1a). Ubezpieczenia emerytalne i rentowe oraz chorobowe, o których mowa w ust. 1, ustają: 1) od dnia wskazanego we wniosku o wyłączenie z tych ubezpieczeń, nie wcześniej jednak niż od dnia, w którym wniosek został złożony; 2) od pierwszego dnia miesiąca kalendarzowego, za który nie opłacono w terminie składki należnej na to ubezpieczenie - w przypadku osób prowadzących pozarolniczą działalność i osób z nimi współpracujących, duchownych oraz osób wymienionych w art. 7; w uzasadnionych przypadkach Zakład, na wniosek ubezpieczonego, może wyrazić zgodę na opłacenie składki po terminie, z zastrzeżeniem ust. 2a; 3) od dnia ustania tytułu podlegania tym ubezpieczeniom (ust. 2).

W świetle treści cytowanych wyżej przepisów nie ma wątpliwości, że dobrowolne ubezpieczenie ustaje w razie nieopłacenia składki na to ubezpieczenie w terminie. Zatem od pierwszego dnia października 2003 r ustaje ubezpieczenie chorobowe skarżącej. Jak wynika z akt ZUS, zeznań świadka J. K. i wyjaśnień skarżącej (pisko k.26 akt sprawy), skarżąca nie składała do ZUS wniosku o wyrażenie zgody na zapłatę składki po terminie, a ZUS nie wydawał w tym przedmiocie decyzji. Nie jest też sporne, że skarżąca po październiku 2003 r nie złożyła wyraźnego wniosku o objęcie je dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym.

W tej sytuacji składki opłacone od 1 października 2003 r są nienależne.

Zgodzić się należy ze stanowiskiem skarżącej, że nie można złożyć wniosku o objęcie ubezpieczeniem chorobowym w sposób dorozumiany. Potwierdzone to zostało w dominującej linii aktualnego orzecznictwa Sądu Najwyższego. Nie jest też sporne, że skarżąca nie złożyła wyraźnego wniosku w tym zakresie, a jedynie opłacała składki z odsetkami.

Sąd Najwyższy już w wyroku z dnia 8 sierpnia 2001 r, II UKN 518/00, w stanie faktycznym, w którym dobrowolne ubezpieczenie chorobowe ubezpieczonego ustaje z mocy prawa wskutek niedotrzymania ustawowego terminu zapłaty należnych składek na ten rodzaj ubezpieczenia, stwierdził, że ponowne objęcie dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym wymaga złożenia w tym zakresie ponownego wniosku przez zainteresowanego (OSNAPiUS 2003/1/257).

Stanowisko takie potwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 marca 2012 r w sprawie I UK 339/11 (Lex nr 1212053). Sąd ten wskazał, że wykładnia językowa art. 11 ust. 2 oraz art.14 ust. 1 i 1a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych wskazuje na konieczność złożenia przez ubezpieczonego odpowiedniego wniosku jako warunku objęcia dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym.

W każdym przypadku ustania tytułu podlegania dobrowolnemu ubezpieczeniu społecznemu (art. 14 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych), ponowne objęcie dobrowolnymi ubezpieczeniami społecznymi wymaga złożenia nowego wniosku przez zainteresowanego, natomiast samo opłacanie składek na dobrowolne ubezpieczenie społeczne po ustaniu z mocy prawa dobrowolnego tytułu ubezpieczenia nie powoduje dalszego trwania ochrony ubezpieczeniowej z wygasłego stosunku ubezpieczenia społecznego. Sąd Najwyższy podkreślił, że nie można przyjąć dorozumianego oświadczenia zainteresowanego o objęcie go dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym, gdyż brak do tego podstaw. Do stosunków ubezpieczenia społecznego - jako stosunków regulowanych prawem publicznym - nie ma zastosowania art. 60 kc, zgodnie z którym wola osoby dokonującej czynności prawnej może być wyrażona przez każde zachowanie się tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny. Przepis ten reguluje składanie oświadczeń woli per facta concludenta w stosunkach cywilnych (regulowanych prawem prywatnym). Nie ma podstaw do odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu cywilnego do wniosku o objęcie dobrowolnym ubezpieczeniem społecznym. Przystąpienie do ubezpieczenia społecznego nie jest czynnością prawną prawa cywilnego, do której można stosować wymieniony przepis oraz inne przepisy Kodeksu cywilnego. Nie jest również czynnością prawa pracy, jak np. umowa o pracę, do której można byłoby na podstawie art. 300 kp stosować odpowiednio przepisy Kodeksu cywilnego. Wniosek o objęcie dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym musi być wyraźny i jednoznaczny, nie jest wystarczające samo opłacanie przez zainteresowanego składek na to ubezpieczenie oraz przyjmowanie tych składek przez organ rentowy. Osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega ubezpieczeniu chorobowemu

na zasadzie dobrowolności, a objęcie tym ubezpieczeniem realizuje się poprzez zgłoszenie stosownego wniosku (art. 11 ust. 2 i art. 36 ust. 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych). Nie oznacza to jednak, że przedmiotowy wniosek, a konkretnie zawarte w nim oświadczenie o zgłoszeniu do ubezpieczenia chorobowego, stanowi czynność prawną (zdarzenie prawne) rodzącą i kreującą stosunek cywilnoprawny (por. wyrok Sądu Najwyższego z 5 grudnia 2007 r., II UK 106/07, Lex nr 346189).

Skoro wnioskodawczyni nie opłaciła składki na ubezpieczenie chorobowe wymaganym w terminie za październik 2003 r., to ubezpieczenie to ustało od 1 października 2003 r. Opłacone po terminie składki są nienależne bez względu na to, czy w konkretnych następnych miesiącach wpłacane były w terminie wskazanym przez przepisy prawa do opłacenia takich składek, czy też po upływie takiego terminu.

Z akt organu rentowego wynika, że nie było sytuacji, żeby wnioskodawczyni składała wniosek do ZUS o wyrażenie zgody na opłacenia składki po terminie co do składek, które zostały po terminie opłacone i żeby ZUS taką zgodę wyraził.

W tej sytuacji decyzja z dnia 30 września 2011 r. odmawiająca zwrotu nadpłaconych składek również jest błędna, bowiem składki opłacone za okres, w którym ustało już ubezpieczenie chorobowe wobec nieopłacenia składki za październik 2003 r. są nienależne.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych winien w tej sytuacji zwrócić ubezpieczonej nadpłacone składki w kwocie wyliczonej w piśmie procesowym ZUS - i te, które uznał, że zostały opłacone w terminie i te opłacane po terminie za okres od 1 października 2003 r. do 30 listopada 2010 r., bo jak wynika z decyzji z dnia 28 września 2011 r., decyzja obejmuje okres do 30 listopada 2010 r. Jest to kwota 3358,87 zł (2047,53 zł + 1311,34 zł), co szczegółowo wyliczył ZUS w cytowanym wyżej piśmie procesowym z dnia 20 listopada 2012 r.

Zgodnie z przepisami art. 47 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, naruszenie których zarzuca apelujący, płatnik składek przesyła w tym samym terminie deklarację rozliczeniową, imienne raporty miesięczne oraz opłaca składki za dany miesiąc, z zastrzeżeniem ust. 1a, 2a i 2b, nie później niż: 1) do 10 dnia następnego miesiąca - dla osób fizycznych opłacających składkę wyłącznie za siebie; 2) do 5 dnia następnego miesiąca - dla jednostek budżetowych i samorządowych zakładów budżetowych; 3) do 15 dnia następnego miesiąca - dla pozostałych płatników. (ust. 1). Płatnik składek jest zobowiązany złożyć, z zastrzeżeniem ust. 3a, deklarację rozliczeniową korygującą w formie nowego dokumentu zawierającego wszystkie prawidłowe dane określone w art. 46 ust. 4 w każdym przypadku, o którym mowa w art. 41 ust. 6, łącznie z raportem miesięcznym korygującym (ust. 3).

Z zaskarżonej decyzji z dnia 30 września 2010 r. wynika, że przeprowadzona analiza konta płatnika na podstawie składanych przez niego dokumentów rozliczeniowo - płatniczych wykazała rozbieżności w dokumentach rozliczeniowych za miesiące wymienione w decyzji. W decyzji jednak nie wskazano, na czym polegają te rozbieżności.

Nie należy zapominać, że zgodnie z art. 48b ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, Zakład może nie tylko żądać od płatnika ponownego złożenia dokumentów związanych z ubezpieczeniami społecznymi określonych w ustawie, jeżeli dokumenty te nie zostały zidentyfikowane w systemie informatycznym Zakładu (ust. 3). Przede wszystkim Zakład może sporządzać z urzędu zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych, zgłoszenia wyrejestrowania ubezpieczonego z ubezpieczeń społecznych, imienne raporty miesięczne, zgłoszenia płatnika składek, zgłoszenia wyrejestrowania płatnika składek, deklaracje rozliczeniowe oraz dokumenty korygujące te dokumenty, zwane dalej "dokumentami związanymi z ubezpieczeniami społecznymi określonymi w ustawie" (ust. 1). Zakład może korygować z urzędu błędy stwierdzone w dokumentach związanych z ubezpieczeniami społecznymi określonych w ustawie (ust. 2). Zakład może żądać od płatnika składek ponownego złożenia dokumentów Zakład może z urzędu wprowadzać i korygować dane bezpośrednio na kontaktach ubezpieczonych lub kontaktach płatników składek, informując o tym ubezpieczonych i płatników składek (ust. 4).

Zakład w wezwaniu kierowanym do skarżącej 30 sierpnia 2011 r. wyraźnie wskazał, że w przypadku niezłożenia poprawnych dokumentów zgłoszeniowych i rozliczeniowych sporządzi z urzędu dokumenty, bez naliczenia składki na

dobrowolne ubezpieczenie chorobowe. Miał zatem taka możliwość i jedynie niesporządzenie przez wnioskodawczynię prawidłowych dokumentów ubezpieczenia nie może być podstawą odmowy zwrotu nadpłaconych składek

Apelacja oddalona została natomiast co do zwrotu kwoty składek na kwotę ponad 3358,87 zł, bowiem wnioskodawczyni w piśmie z dnia 5 września 2011 r, kierowanym do ZUS wyliczyła nadpłatę składek za okres od października 2003 r do listopada 2010 r na kwotę 3395,10 zł.

Z powyższych względów Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 386 § 1 kpc jak w punktach I. i II. wyroku oraz na podstawie art. 385 kpc jak w punkcie III wyroku.