

Sygn. akt III AUa 314/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 lipca 2024 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Roman Walewski

Protokolant: Krystyna Kałużna

po rozpoznaniu w dniu 3 lipca 2024 r. w Poznaniu

sprawy **A. Ł.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.**

o ustalenie istnienia obowiązku ubezpieczenia społecznego

na skutek apelacji A. Ł.

od wyroku Sądu Okręgowego w Zielonej Górze

z dnia 13 grudnia 2021 r. sygn. akt IV U 1637/19

- zmienia zaskarżony wyrok w punkcie I i stwierdza, że A. Ł. 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, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu od 18.V.2016r.;
- zmienia zaskarżony wyrok w punkcie II w ten sposób, że zasądza od pozwanego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. na rzecz odwołującej A. Ł. kwotę 180 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego z ustawowymi odsetkami z tytułu opóźnienia za czas po upływie tygodnia od dnia doręczenia wyroku zobowiązanemu do dnia zapłaty;
- zasądza od pozwanego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. na rzecz odwołującej A. Ł. kwotę 240 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w zapłacie za czas od uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia o kosztach procesu do dnia zapłaty.

	R. W.	
--	-------	--

UZASADNIENIE

Przedmiot sprawy

Rozstrzygnięcie sądu I instancji

Stanowiska stron

Decyzją z dnia 15.03.2019r. nr (...) pozwany Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. na podstawie art.83 ust.1 pkt 1, art. 38 ust. 1, art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. a w związku z art.6 ust.1 pkt 5, art.12 ust. 1 i art. 13 pkt 4 ustawy z 13.10.1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity Dz.U. z 2017 r., poz. 1778 z późn. zm.), stwierdził, że odwołująca A. Ł. jako 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 wynagrodzenia, nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu za okres od 18.05.2016 roku.

W ocenie organu rentowego podjęte przez A. Ł. działania w ramach rzekomo prowadzonej działalności nie spełniają żadnych kryteriów definicji działalności gospodarczej, gdyż nie są nastawione na osiągnięcie dochodu, brak jest przemyślanego działania po względem organizacyjnym, technicznym, marketingowym i handlowym. Na podstawie wskazanych wyżej okoliczności organ rentowy uznał, że nie nastąpiło prowadzenie działalności gospodarczej w celach zarobkowych w sposób zorganizowany i ciągły w okresie od 18.05.2016 r.

W odwołaniu od tej decyzji A. Ł., reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika, zaskarżyła powyższą decyzję w całości, zarzucając:

1. liczne błędy w ocenie zgromadzonego materiału dowodowego, przy jednoczesnym pominięciu jego znacznej części, skutkujące błędami w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, które miały bezpośredni wpływ na wynik sprawy, przejawiający się nieprawdziwym ustaleniem, jakoby A. Ł., jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą, nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 18 maja 2016 r., podczas gdy ubezpieczona w sposób szczegółowy w toku postępowania wyjaśniającego przed ZUS złożyła wyjaśnienia i przedstawiła liczne dowody, które jednoznacznie potwierdzały faktyczne prowadzenie działalności gospodarczej, jej ciągłość, zorganizowany i zarobkowy charakter;

2. błąd w ustaleniu faktycznym, że ubezpieczona prowadziła działalność gospodarczą w zakresie: ruchome placówki gastronomiczne, działalność rachunkowo-księgową i działalność wesołych miasteczek i parków rozrywki, podczas gdy wpis do (...) obejmuje prowadzenie działalności gospodarczej także w zakresie:

- 47.11.Z sprzedaż detaliczna prowadzona w niewyspecjalizowanych sklepach z przewagą żywności, napojów i wyrobów tytoniowych (podklasa ta obejmuje sprzedaż detaliczną różnego rodzaju towarów, wśród których przeważa żywność, napoje i wyroby tytoniowe; poza sprzedażą ww. artykułów jako głównej działalności handlowej, prowadzi się także sprzedaż innych towarów, takich jak odzież, meble, urządzenia gospodarstwa domowego artykuły metalowe, kosmetyki itp.),

- 47.19.Z pozostała sprzedaż detaliczna prowadzona w niewyspecjalizowanych sklepach (podklasa ta obejmuje: sprzedaż detaliczną różnego rodzaju towarów, wśród których żywność, napoje i wyroby tytoniowe nie zajmują dominującej pozycji, działalność domów towarowych prowadzących sprzedaż towarów, takich jak: odzież, meble, urządzenia gospodarstwa domowego, artykuły metalowe, kosmetyki, biżuteria, zabawki, artykuły sportowe itp.) oraz inne,

3. błędnym ustaleniu faktycznym, że ubezpieczona nie miała przychodów wystarczających na uznanie, że działalność miała charakter zarobkowy, zorganizowany i ciągły, że nie ponosiła żadnych kosztów ani ryzyka związanego z działalnością gospodarczą, że usługi wykonywane na rzecz B. P. polegały na „pomocy w malowaniu twarzy” oraz, że owa pomoc w „malowaniu twarzy” była pomocą okazjonalną, że przedstawione dokumenty mogą świadczyć o incydentalnym charakterze czynności (...) oraz świadczą o braku charakteru zorganizowanego, ciągłego i zarobkowego tej działalności; że działania ubezpieczonej nie spełniają żadnych kryteriów definicji działalności gospodarczej, gdyż nie są nastawione na osiągnięcie dochodu, brak jest przemyślanego działania pod względem organizacyjnym, technicznym, marketingowym i handlowym,

4. brak ustalenia, że od 1.10.2018 r. w ramach prowadzonej działalności gospodarczej skarżąca świadczyła usługi księgowe,

5. naruszenie przepisów prawa materialnego, a to art. 83 ust. 1, art 83 ust 1 pkt 3 w związku z art. 38 ust. 1 oraz art. 6 ust 1 pkt 5, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1993 r. o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez błędne przyjęcie, że odwołująca A. Ł. w okresie od dnia 18.05.2016r. nie prowadziła pozarolniczej działalności gospodarczej i nie podlegała obowiązkowemu i dobrowolnemu ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu i ubezpieczeniu wypadkowemu.

Wskazując na powyższe, odwołująca wniosła o uchylenie zaskarżonej decyzji ZUS nr (...) z dnia 15.03.2019 r. ewentualnie jej zmianę poprzez orzeczenie, iż A. Ł., jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą, niemająca ustalanego 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, podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 18.05.2016 r.

Na okoliczność wykonywanej pracy wniosła o dopuszczenie dowodu z szeregu dokumentów szczegółowo wskazanych w odwołaniu, a także dowodu z zeznań świadków: Ł. Ł., J. M. i samej ubezpieczonej.

Domagała się przy tym zasądzenia od organu rentowego na rzecz ubezpieczonej zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 13 grudnia 2021 roku sygn. akt: IV U 1637/19, Sąd Okręgowy w Zielonej Górze w pkt 10 oddalił odwołanie zaś w pkt II - zasądził od wnioskodawczyni A. Ł. na rzecz pozwanego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. kwotę 180 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Apelację od powyższego wyroku, zaskarżając go w całości złożyła odwołująca A. Ł. reprezentowana przez fachowego pełnomocnika, który zarzucił:

a/ naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 235² § 1 pkt 5 w zw. z art. 205¹⁵ § 2, 227, 232 k.p.c. poprzez:

- pominięcie wniosków dowodowych z zeznań w charakterze świadków W. S. i A. O., w sytuacji gdy sąd zobowiązał już pełnomocników do przedstawienia pytań do tych świadków w piśmie z dnia 27 listopada 2020r. (które nie zostało wpięte w akta sprawy) < a także w sytuacji, gdy świadek W. S. została już wezwana na odwołaną na 10 maja 2020r. rozprawę, zaś zeznania tych świadków miały poświadczyć, że ubezpieczona przeprowadzała prezentację i sprzedawała czyściki w ramach prowadzonej działalności gospodarczej w okresie „około (...)”, czyli okoliczności bardzo istotnej przy rozstrzygnięciu niniejszego sporu, gdyż zdaniem sądu dowody te zmierzały jedynie do przedłużenia postępowania, w sytuacji, gdy proces sądowy trwał już ponad dwa lata, kolejne pół roku, aby przesłuchać tych świadków nie stanowiłoby znacznej różnicy dla stron, w szczególności gdy zadaniem sądu I instancji było rozstrzygnięcie sprawy na podstawie całościowego materiału dowodowego, a nie tylko wybranych jego fragmentów,

b/ naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. (sąd omyłkowo wskazał nieprawidłową podstawę tj. art. 235² § 2 pkt 2, gdyż nie ma takiego przepisu) w zw. z art. 205¹² § 2, 227, 232 k.p.c. poprzez:

- pominięcie dowodów z zeznań w charakterze świadków M. U. i D. B. w sytuacji, gdy sąd zobowiązał już pełnomocników do przedstawienia pytań do tych świadków w piśmie z dnia 27 listopada 2020r. (które nie zostało wpięte w akta sprawy), a także w sytuacji, gdy świadek M. U. została już wezwana na odwołaną na 10 maja 2020r. rozprawę, zaś świadkowie ci mieli potwierdzić, że ubezpieczona prowadziła sprzedaż pomocy do sprzątania w 2016r. ,a jednocześnie sąd stwierdził w uzasadnieniu, że ubezpieczona wykonywała czynności pozorujące, czyli sąd apriori

przyjął jakąś tezę i nie dał szansy ubezpieczonej, aby za pomocą świadków udowodnić, że czynności wykonywane przez nią w ramach działalności gospodarczej nie były pozorne,

c/ naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 205¹² § 2, w związku z art. 227, 232 i 236 k.p.c. poprzez nie przeprowadzenie mimo dopuszczenia wniosku dowodowego ubezpieczonej w przedmiocie przesłuchania świadka J. M., który miała być przesłuchana na rozprawie 10 lutego 2020r. jednak nie dotarła na rozprawę i usprawiedliwiła swoją nieobecność, co oznacza, że sąd powinien wezwać świadka ponownie na rozprawę albo pominąć dowód z jej przesłuchania wraz z podaniem podstawy prawnej takiego rozstrzygnięcia, w sytuacji, gdy zeznania tego świadka były istotne z punktu widzenia udowodnienia, że współpraca ubezpieczonej z firmą (...) odbywała się w ramach prowadzonej przez ubezpieczoną działalności gospodarczej,

d/ naruszenie przepisów postępowania tj. art. 327¹ § 1 pkt 1 k.p.c. poprzez sporządzenie przez sąd I instancji wadliwego uzasadnienia zaskarżonego wyroku w zakresie dotyczącym usług gastronomicznych i usług księgowych z powodu braku wskazania dowodów na których oparł się sąd I instancji oraz dowodów, którym sąd I instancji odmówił mocy dowodowej, a także motywów rozstrzygnięcia dlaczego sąd uznał, że działalność gastronomiczna i księgowa są również pozorne jak pozostałe czynności czyli współpraca z siostrą czy z firmą (...),

e/ art. 13 ust. 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez błędną jego wykładnię i przyjęcie, że:

- osiągnięcie przez ubezpieczoną w 2016r. i 2017r. niskich przychodów stanowi argument do przyjęcia, że ubezpieczona nie prowadziła działalności gospodarczej, gdy tymczasem w roku 2016 tylko przez 24 dni (oprócz weekendów) ubezpieczona nie przebywała na zasiłkach macierzyńskich, chorobowych, czy opiekuńczych, zaś w 2017 było to jedynie 14 dni (oprócz weekendów), a zgodnie z ugruntowanym już orzecznictwem i doktryną pobieranie zasiłków macierzyńskich, chorobowych i opiekuńczych stanowi usprawiedliwioną przeszkodę do prowadzenia działalności gospodarczej w sposób ciągły, zorganizowany i zarobkowy i nie powinno być uważane za jeden z argumentów do stwierdzenia, że działalność gospodarcza nie jest prowadzona, wniosek przeciwny prowadziłby bowiem do konieczności zamykania działalności przy urodzeniu dziecka czy dłuższej chorobie i pozostanie bez ochrony ubezpieczeniowej w przypadku choroby i niemożności zarobkowania,

- „uzyskanie wysokich świadczeń z ubezpieczeń społecznych” stanowi argument świadczący o tym, że ubezpieczona nie prowadziła działalności, gdy tymczasem jeżeli nawet cel rozpoczęcia działalności gospodarczej jest umotywowany tym, aby w przyszłości uzyskać świadczenia z ubezpieczenia społecznego, nie jest i nie może być uznany za sprzeczny z ustawą czy stanowić obejścia prawa, w szczególności w sytuacji gdy ubezpieczona już wcześniej prowadziła niekwestionowaną działalność gospodarczą i prowadzi ją do tej pory,

- uzyskanie wyższych zasiłków świadczy o tym, że ubezpieczona pozorowała działalność gospodarczą podczas ,gdy odwołująca zadeklarowała podstawę wymiaru składek w ustawowo przewidzianych widelkach i nikt jej nigdy nie informował, że jedyną składką jaką może opłacić jest ta najniższa, aby nie musieć potem być napiętnowana jako osoba, która chciała oszukać innych ubezpieczonych, a wręcz przeciwnie, gdyż organ rentowy nadal w ogólnodostępnych ulotkach na stronie ZUS zachęca do opłacania wyższych składek,

f/ art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy z dnia 13.10.1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych w zw. art. 3 Prawo przedsiębiorców (dawniej art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej) poprzez ich błędną wykładnię prowadzącą do wadliwego uznania, że działalność ubezpieczonej nie miała charakteru zarobkowego, stałego i zorganizowanego gdyż:

- ubezpieczona dokonała zakupu od firmy (...) materiały bez podawania nr NIP na fakturze czyli na osobę prywatną, w sytuacji gdy:

- w świetle obowiązujących przepisów nie ma przeciwwskazań, aby prywatne przedmioty odsprzedać w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, co też ubezpieczona uczyniła, a także zakup towaru na fakturę i wrzucenie ich w koszty uzyskania przychodów jest prawem przedsiębiorcy, a nie obowiązkiem,

- ubezpieczona osiągała niskie przychody w 2016r. w sytuacji gdy nawet strata nie powoduje wyłączenia z ubezpieczeń, zaś ubezpieczona osiągnęła przychód w 2016r. w wysokości 4580,29 złotych, co przy 24 dniach na których nie pobierała zasiłków czy nie przypadają w weekend stanowiło przychód dzienny w wysokości około 191 zł co stanowi przybliżony przychód uzyskiwany przez ubezpieczoną z tytułu pobieranych zasiłków, które z kolei są dla sądu wysokimi świadczeniami,

- ubezpieczona osiągnęła przychód w 2017r. w wysokości 310,41 zł w sytuacji gdy Sąd nie wziął pod uwagę, że ubezpieczona jedynie 14 dni nie przebywała na zasiłkach (oprócz weekendów), zaś gdy już na nich nie przebywała poczyniła czynności przygotowawcze w postaci podpisania umowy z siostrą w dniu 17 grudnia 2017r. aby osiągnąć przychody od 2018r.,

g/ art. 8 k.p.a. w zw. z art. 123 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych w zw. z art. 2 Konstytucji RP poprzez:

- wydanie decyzji wyłączającej z ubezpieczeń za okres sprzed trzech lat a następnie wyroku sądu po upływie przeszło pięciu lat, co narusza zasadę zaufania obywatela do organów publicznych, z której wynika przede wszystkim wymóg praworządności i sprawiedliwego prowadzenia postępowania i rozstrzygnięcia sprawy przez organ administracji publicznej, co jest zasadniczą treścią zasady praworządności,

- całkowite pominięcie faktu, że ubezpieczona miała przeprowadzone już wcześniej postępowania wyjaśniające w zakresie podlegania pod ubezpieczenia i wówczas nie zostały stwierdzone żadne nieprawidłowości dotyczące działalności,

h/ art. 233 § 1 k.p.c. polegającą na naruszeniu zasady wszechstronnej, zgodnej z zasadami logiki oraz doświadczenia życiowego oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, prowadzącą do błędnego ustalenia, że ubezpieczona, w spornym okresie nie wykonywała działalności gospodarczej, gdyż:

- „wszystkie faktury i dokumenty wystawione zostały na osobę fizyczną” co nie polega na prawdzie, gdyż ubezpieczona jedynie w stosunku z firmą (...) przedstawiła niektóre faktury bez nr NIP, zaś część z nich (karta 218-225) posiadały nr NIP firmy, ze współpracy z siostrą i w ramach usług gastronomicznych i księgowych wszystkie dokumenty zostały wystawione na osobę fizyczną prowadzącą działalność gospodarczą tj. faktury, protokoły kontroli Sanepidu, umowa leasingu itd.

- pracy na rzecz firmy (...) nie wykonywała na własny rachunek w sytuacji gdy zainwestowała w tą współpracę wiele czasu i pieniędzy czyli podjęła ryzyko gospodarcze w postaci zakupu towaru na kwotę ponad 6 tys. złotych, uczestnictwo w szkoleniach sprzedażowych, prezentację towarów potencjalnym klientom, odsprzedaż towarów zakupionych od firmy (...) i wykazywanie przychodów w swojej działalności gospodarczej i tworzenie bazy kontaktów za pomocą ankiet,

- ubezpieczona uczestnicząc w pokazach, razem w liderami nie ponosiła żadnych kosztów finansowych czy też organizacyjnych tych spotkań w sytuacji, gdy ubezpieczona również przeprowadzała pokazy samodzielnie a poniosła koszt paliwa, aby dojechać na taki pokaz, a także koszt zakupu czyszczynek i innych materiałów na kwotę ponad 6 tys. złotych,

- wnioskodawczyni nie mogła pomagać siostrze przy organizowaniu imprez dla dzieci ze względu na to, że opiekowała się trojgiem swoich małych dzieci, co stanowi przejaw dyskryminacji ze strony sądu i w sytuacji ,gdy sąd z drugiej strony zarzuca ubezpieczonej, że jej działalność przynosi niskie przychody podczas zwolnień chorobowych czy podczas opieki nad trójką małych dzieci,

- współpraca z siostrą nie była opłacalna, gdyż nie przyniosła przychodów w 2017r., gdy tymczasem sąd I instancji nie wspominał o tym, że współpraca z siostrą przyniosła dopiero wymierny rezultat w postaci przychodu w 2018r., gdyż za styczeń 2018r. zgodnie z fakturą nr (...)r. ubezpieczona zarobiła 1650 złotych, zaś za luty 2018r. 2100 złotych, gdyż umowa z nią została podpisana dopiero 17 grudnia 2017r.,

- ubezpieczona pozorowała działalność gospodarczą, aby otrzymać świadczenia z systemu ubezpieczeń w sytuacji, gdy ubezpieczona żyła w przekonaniu, że świadczenia te są jej należne, w sytuacji ,gdy już przeszła wcześniej dwa postępowania wyjaśniające dotyczące jej działalności i za każdym razem świadczenia były jej nadal wypłacane, więc jej celem nie stało się nagle oszukanie systemu, tym bardziej, że wiedziała, że może ją czekać kolejna kontrola,

- ubezpieczona musiała mieć świadomość, że czynności wykonywane przez nią na rzecz firmy (...) nie odpowiadają definicji działalności gospodarczej, w sytuacji, gdy ubezpieczona do dnia dzisiejszego jest przekonana, że jej działania miały charakter działalności gospodarczej; jakby było inaczej to zamknęłaby działalność mając świadomość, że może zostać po raz kolejny skontrolowana przez organ rentowy,

- sąd nie wziął pod uwagę przy zważeniach tego, że w okresie od stycznia do marca 2019r. ubezpieczona wykazała przychód w wysokości 14.062,50 zł, przemilczając ten fakt,

Wskazując na te zarzuty skarżąca wniosła o :

- zmianę wyroku poprzez uwzględnienie odwołania ubezpieczonej w całości,

- przeprowadzenie rozprawy,

- zasądzenie od organu rentowego na rzecz ubezpieczonej kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację pozwany organ rentowy wniósł o jej oddalenie w całości i zasądzenie od apelującej na rzecz organu pozwanego kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie przed sądem II instancji.

Rozważania prawne i rozstrzygnięcie sądu II instancji

Apelacja ,co do zasady ,okazała się trafna, co skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku , a w konsekwencji , co jest oczywiste, poprzedzającej go decyzji organu rentowego w sposób wskazany w sentencji rozstrzygnięcia sądu odwoławczego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, sąd I poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne.

Sąd ten dokonał jednak błędnej oceny prawnej prawidłowo ustalonego stanu faktycznego, co skutkowało naruszenie przepisów prawa procesowego, a w konsekwencji – naruszeniem przepisów prawa materialnego wskazanych w apelacji.

W efekcie, w odniesieniu do rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego należało stwierdzić, że zostało ono podjęte na skutek niewłaściwej subsumpcji ustaleń faktycznych pod odpowiednie dyspozycje przepisów prawa materialnego.

Spór w analizowanej sprawie sprowadzał się do rozstrzygnięcia, czy prawidłowo organ rentowy stwierdził, że odwołująca A. Ł., jako 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 wynagrodzenia, nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu za okres od 18.05.2016 roku.

Na wstępie rozważań, należało powołać podstawy prawne niniejszego orzeczenia.

Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (tj. z dnia 28 kwietnia 2022 r. Dz.U. z 2022 r. poz. 1009. ze zm. – dalej też jako ustawa systemowa) obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność.

Zgodnie z art. 8 ust. 6 pkt 1 ww. ustawy za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność uważa się osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie przepisów o działalności gospodarczej.

W myśl art. 11 ust. 2 ustawy systemowej dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu podlegają na swój wniosek osoby objęte obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi, wymienione w art. 6 ust. 1 pkt 5.

Natomiast w myśl art. 12 ust. 1 ww. ustawy obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu podlegają osoby podlegające ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym.

Zgodnie zaś z art. 13 pkt 4 obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu podlegają osoby fizyczne w następujących okresach: osoby prowadzące pozarolniczą działalność - od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności, z wyłączeniem okresu, na który wykonywanie działalności zostało zawieszona na z na podstawie art. 36aa oraz przepisów ustawy z dnia 6 marca 2018 r. - Prawo przedsiębiorców;

Zgodnie z art. 3 ustawy Prawo (...) (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 646) działalnością gospodarczą jest zorganizowana działalność zarobkowa, wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły.

Aby można było mówić o działalności gospodarczej, muszą zostać spełnione kumulatywnie wszystkie jej przesłanki, a mianowicie: zarobkowy charakter prowadzonej działalności, zorganizowany charakter, ciągłość wykonywania działalności. Nie jest wystarczające samo zgłoszenie do ubezpieczeń, a tylko rzeczywiste podejmowanie czynności związanych z prowadzoną działalnością.

Działalność gospodarcza musi również odpowiadać pewnym cechom.

W ujęciu tradycyjnym działalność gospodarcza charakteryzuje się profesjonalnością, samodzielnością, podporządkowaniem zasadzie racjonalnego gospodarowania, celem zarobkowym, trwałością prowadzenia, wykonywaniem w sposób zorganizowany oraz uczestniczeniem w obrocie gospodarczym.

Właściwości cechujące działalność gospodarczą, które powinny występować łącznie, to działanie stałe, nieamatorskie, nieokazjonalne, z elementami organizacji, planowania i zawodowości rozumianej jako fachowość, znajomość rzeczy oraz specjalizacja (zob. B. Gudowska i J. Strusińska-Żukowska red.: Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Komentarz, Warszawa 2011, s. 106-107).

Jak to już wskazywano wyżej o działalności gospodarczej można mówić, jeżeli są spełnione kumulatywnie wszystkie jej przesłanki (zarobkowy charakter prowadzonej działalności, jej zorganizowany charakter, ciągłość jej wykonywania).

W konsekwencji , w orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się jednolicie, że podstawą powstania tytułu ubezpieczeń społecznych w oparciu o prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej jest faktyczne wykonywanie działalności pozarolniczej, co oznacza konieczność stwierdzenia w oparciu o odpowiednie ustalenia faktyczne, że dana osoba rzeczywiście prowadzi(ła) działalność zarobkową wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły (por. wyrok Sądu Najwyższego z 25 stycznia 2017 r., II UK 621/15).

Zorganizowanie działalności gospodarczej w płaszczyźnie materialnej odbywa się przykładowo przez: zapewnienie kapitału, lokalu, środków biurowych, maszyn, sprzętu, technologii, zatrudnienie pracowników, przedsięwzięcie działań o charakterze marketingowym (informacja, reklama) oraz przez podejmowanie działań zmierzających do

uzyskania i utrzymania wymaganych kwalifikacji niezbędnych ze względu na rodzaj wykonywanej działalności (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 10 lutego 2016 r., I UK 65/15, z 16 lutego 2016 r., I UK 77/15).

Ciągłość działalności gospodarczej oznacza, że jest to względna stałość (stabilność) jej wykonywania, przy założeniu, że nie jest to aktywność jednostkowa, sporadyczna. Decydujące znaczenie ma cecha polegająca na uczestnictwie w obrocie gospodarczym, zawodowy charakter tej działalności, powtarzalność podejmowanych działań i ukierunkowanie na reguły racjonalnego gospodarowania.

Nie stanowi działalności gospodarczej działalność wykonywana okresowo i sporadycznie, a także jeśli nie jest ona prowadzona w celu osiągnięcia dochodu (zarobku) rozumianego jako nadwyżka przychodów nad poniesionymi kosztami.

Określenie celu zarobkowego ma wymiar subiektywny i mieści się w sferze zamiaru danego podmiotu. Zatem wykonywanie działalności gospodarczej obejmuje faktyczne wykonywanie w celu zarobkowym czynności określonych we wpisie do ewidencji działalności gospodarczej (...), a także czynności zmierzających do zaistnienia takich czynności gospodarczych (czynności przygotowawczych), polegających między innymi na załatwianiu spraw urzędowych, poszukiwaniu klientów, posiadaniu lokalu i narzędzi służących do jej prowadzenia.

Nie budzi wątpliwości, że osoba wykonująca działalność gospodarczą musi podjąć szereg czynności o charakterze organizacyjnym, których celem jest umożliwienie wykonywania tej działalności w sposób zorganizowany i ciągły.

Innymi słowy - prowadzenie działalności gospodarczej to także proces polegający na stworzeniu odpowiednich warunków do jej wykonywania.

Ciągłość działalności gospodarczej ma dwa aspekty.

Pierwszy to powtarzalność czynności tak, aby odróżnić prowadzoną działalność gospodarczą od jednostkowej umowy o dzieło lub zlecenia albo umowy o świadczenie usług, które same w sobie nie stanowią lub nie składają się jeszcze na działalność gospodarczą. Przejawem działalności gospodarczej nie są działania o charakterze sporadycznym, doraźnym, okazjonalnym lub incydentalnym.

Drugi aspekt, wynikający zresztą z pierwszego, to zamiar niekrótkiego prowadzenia działalności gospodarczej. Oba aspekty zależą od zachowania osoby podejmującej działalność gospodarczą (por. wyrok Sądu Najwyższego z 16 stycznia 2014 r., I UK 235/13). Wykonywanie działalności gospodarczej polega na powtarzalności podjętych działań, które podporządkowane są regułom zysku i opłacalności (por. wyrok Sądu Najwyższego - Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 2 lipca 2019 r. I UK 100/18).

Wskazać także należy, że przynoszenie strat (zarówno przejściowo, jak i w dłuższych okresach) jest okolicznością, nie tyle typową, co wpisana w ryzyko prowadzenia działalności gospodarczej.

Niemniej jednak o zarobkowym charakterze działalności gospodarczej decyduje zamiar osiągnięcia zysku i podejmowanie w tym kierunku określonych czynności. Ewentualne uzyskiwanie straty z tytułu działalności gospodarczej w żaden sposób nie zwalnia z obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym, co oznacza, że fakt czasowego nieosiągnięcia przychodu nie niweczy obowiązku podlegania ubezpieczeniu, albowiem istotą działalności gospodarczej jest to, że jest prowadzona na rachunek i na ryzyko przedsiębiorcy. Tym samym o zarobkowym charakterze działalności gospodarczej nie decyduje faktyczne osiągnięcie zysku, lecz zamiar jego osiągnięcia (cel), który został przez odwołującego w sposób, który nie powinien budzić wątpliwości wykazany.

Jeśli nie przynosi ona zysku, nic oznacza to, że przestaje być działalnością gospodarczą (uchwała SN z dnia 30 listopada 1992 r. III CZP 134/92, OSNC 1993, nr 5, poz. 79). Jeżeli przedsiębiorca nie wystąpi o wykreślenie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej, to istnieje domniemanie, że nadal ją prowadzi.

Zdaniem Sądu Najwyższego prowadzenie działalności gospodarczej obejmuje okresy zarówno faktycznego wykonywania usług czy sprzedaży, jak i podejmowania innych czynności związanych z tą działalnością, takich jak np. poszukiwanie nowych klientów, zamieszczanie ogłoszeń w prasie, załatwianie spraw urzędowych czy kupowanie materiałów. Wszystkie te zabiegi pozostają bowiem w ścisłym związku z działalnością gospodarczą.

Zgodnie z utrwalonymi poglądami orzecznictwa Sądu Najwyższego, przy ocenie czy działalność gospodarcza jest prowadzona nie decyduje mający charakter deklaratoryjny wpis w ewidencji działalności gospodarczej, lecz to, czy faktycznie działalność ta była czy też nie była wykonywana.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy należy stwierdzić, że Sąd Apelacyjny odmiennie, niż zrobił to sąd I instancji, ocenił charakter czynności wykonywanych przez odwołującą od dnia 18.05.2016r. i to nie tylko i nie tyle w krótkim okresie od tej daty ale również z uwzględnieniem działań podejmowanych przez odwołującą po okresie korzystania przez nią ze zwolnień lekarskich (zasiłków chorobowych) jak i zasiłków opiekuńczych i macierzyńskich.

Wbrew stanowisku najpierw organu rentowego, jak i następnie sądu I instancji, zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie było podstaw aby uznać, że odwołująca nie prowadziła działalności gospodarczej.

Na taką ocenę, zdaniem sądu odwoławczego, wskazują przywołane niżej okoliczności.

I tak, bez wątplenia nie była to działalność otwierana doraźnie, na krótko przed okresem spodziewanego korzystania ze świadczeń z ubezpieczeń społecznych – wcześniej odwołująca prowadziła ją od 3.06.2011 do 30.12.2012r. i od 19.09.2014r do nadal ;

P. jako główny argument strony pozwanej niski przychód w roku 2016 i 2017 spowodowany był głównie tym, że w okresie tym odwołująca była niezdolna do pracy (zwolnienia chorobowe) lub korzystała z zasiłków opiekuńczego i macierzyńskiego; to też tłumaczy niewielką aktywność odwołującej w zakresie podejmowania działań związanych z działalnością gospodarczą; nie mogła ich podejmować bez narażania się na zarzut nadużycia świadczeń z ubezpieczenia chorobowego, albo też z uwagi na cel świadczeń (opiekuńcze) bądź jego charakter (macierzyński) – w którym nie ma przecież obowiązku wykazywania się aktywnością zawodową.

Bezzasadny jest argument pozwanego, jakoby przy jednoosobowej działalności gospodarczej odwołująca winna w okresach niezdolności, taką działalność wykonywać, aby zapewnić jej ciągłość albowiem nie ma takiego obowiązku zawartego w przepisach prawa.

Nie ma także podstaw, aby dyskwalifikować, jako nie prowadzonych w ramach działalności gospodarczej, działań odwołującej w związku z umową zawartą z firmą (...).

Sąd Apelacyjny zwraca uwagę, że działania te nie były sporne, i w pełni potwierdziła je ww. firma na żądanie Sądu Okręgowego. Wskazywano jednoznacznie i konkretnie na aktywność odwołującej w okresie od marca 2016r. do stycznia 2017r.

W tym zakresie za trafne należało uznać argumenty podniesione w apelacji a wcześniej w trakcie postępowania przed organem rentowym i sądem I instancji.

Zauważyła trafnie, że nie polega na prawdzie, iż wszystkie faktury i dokumenty wystawione zostały na osobę fizyczną. Współpraca z siostrą, z biurem rachunkowym jak i w zakresie usług gastronomicznych jest pełna dokumentacji – zarówno faktur jak i innych dokumentów np. protokół kontroli sanitarnej czy umowa leasingu, które opiewają na ubezpieconą prowadzącą działalność gospodarczą.

Zasadnie również stwierdzono, że zakupy na osobę fizyczną nie świadczą o tym, iż przedsiębiorca nie prowadzi działalności gospodarczej. Przedsiębiorca jest bowiem nadal osobą fizyczną i może zakupić jakiś towar prywatnie, a następnie wprowadzić go do firmy. Szczególnie w sytuacji, kiedy jest to jednoosobowa działalność gospodarcza i kiedy

wszelkiego rodzaju zakupy do firmy tzw. koszty uzyskania przychodów mogą ale nie muszą zostać wrzucone w koszty tejże działalności.

Strona skarżąca trafnie podniosła, że istotnie zakupiła od firmy (...) większość produktów do odsprzedaży jako osoba fizyczna, jednak całkowicie Sąd Okręgowy pominął fakt, że produkty te zostały kupione w ilości hurtowej. Oczywistym jest w tych okolicznościach, że odwołująca zainwestowała w towar, który następnie odsprzedawała i przychód z tej sprzedaży wykazywała w księdze przychodów i rozchodów.

Nie ulega też wątpliwości, że część faktur była wystawiona na firmę, gdyż faktury posiadały nr NIP firmy. Tak więc ubezpieczona musiała poinformować firmę (...), aby od czerwca 2016r. faktury na zakup towarów były wystawione z NIP-em firmowym.

Za przekonywujące sąd odwoławczy uznał również twierdzenie skarżącej, że w świetle obowiązujących przepisów nie ma przeciwwskazań, aby wprowadzać prywatny przedmiot jako towar do firmy. Jeśli przedsiębiorca posiada dokument zakupu danego przedmiotu to będzie mógł go ująć w kosztach firmowych, a jego wniesienie nie spowoduje powstania przychodu dla podatnika. Przychód związany z prywatnym przedmiotem wprowadzonym do działalności należy wykazać dopiero przy jego sprzedaży.

Ubezpieczona nie ujęła zakupów w koszty firmy bo miała do tego prawo. Dokonywała jednak sprzedaży zakupionych produktów w ramach działalności gospodarczej. Jako z zawodu księgowa zdawała sobie sprawę z konsekwencji tego, że nie zakupiła czegoś na firmę i dlatego wołała uczciwie nie wprowadzać tych zakupów do kosztów uzyskania przychodu i nie zmniejszać przez to sobie ewentualnego podatku.

Jako kolejny argument przemawiający na korzyść odwołującej, w ocenie sądu odwoławczego należy wskazać praktycznie zupełne pominięcie - zarówno przez organ rentowy, jak i sąd I instancji - tych działań, które były podejmowane przez odwołującą od 2018r. i nadal. Chodzi o przebranżowienie się odwołującej i ukierunkowanie jej działalności na działalność mobilnego punktu gastronomicznego czy też w zakresie usług księgowych. Nikt tych działań nie zakwestionował zaś ograniczenie się do twierdzenia, że były one podejmowane wyłącznie po to, aby upozorować, uprawdopodobnić prowadzenie działalności w obliczu kontroli organu rentowego, jest w ocenie Sądu Apelacyjnego dalece niewystarczające, aby uznać, że nie była to działalność gospodarcza.

Nietrafne w szczególności było twierdzenie, jakoby ww. aktywność miała miejsce wyłącznie na skutek i na użytek związany z kontrolą ZUS zakończoną zaskarżoną decyzją. Tymczasem działania związane ze zmianą profilu prowadzonej działalności gospodarczej- mobilny punkt gastronomiczny, miały miejsce na wiele miesięcy przed rozpoczęciem kontroli przez organ rentowy. Odwołująca najpierw z namiotem a później z mobilnym punktem gastronomicznym, uczestniczy w różnego rodzaju jarmarkach i dniach o II 2018r. zaś kontrola ZUS zakończona sporną decyzją datuje się na 23 VII 2018r.

Również za trafne należało uznać zarzuty skarżącej dotyczące tzw. „odwróconej” kolejności działań organu rentowego.

Sąd odwoławczy w pełni zgadza się ze wskazanym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 3 listopada 2021 r. Sygn. akt III AUa 1377/20, w którym jakże trafnie wskazano, że kwestionowanie po latach zarówno samego tytułu podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym, jak też wysokości podstawy wymiaru składek na owe ubezpieczenia, sprzeciwia się przewidzianej w art. 8 k.p.a. zasadzie pogłębiania zaufania obywateli do władzy publicznej, z której wynika przede wszystkim wymóg praworządności i sprawiedliwego prowadzenia postępowania i rozstrzygnięcia sprawy przez organ administracji publicznej, co jest zasadniczą treścią zasady praworządności. Zasada zaufania obywateli do organów państwa jest przy tym mocno powiązana z zasadą praworządności, zasadą prawdy obiektywnej, zasadą uwzględniania z urzędu interesu społecznego i słusznego interesu strony, co podkreślił Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 15 listopada 2006r. (II GSK 183/06, LEK nr 290139), stwierdzając, iż wynikająca z art. 8 k.p.a. zasada zaufania obywateli do organów państwa nakłada na organ administracji publicznej obowiązek praworządności i sprawiedliwego prowadzenia postępowania, który wyraża się w dokładnym zbadaniu

okoliczności sprawy, ustosunkowaniu się do żądań stron oraz uwzględnieniu w decyzji zarówno interesu społecznego, jak i słusznego interesu obywateli.

Jednocześnie zasada, w myśl której organy administracji publicznej prowadzą postępowanie w sposób budzący zaufanie jego uczestników do władzy publicznej, posiada konstytucyjne zakotwiczenie w zasadzie ochrony zaufania obywatela do państwa i stanowionego przez nie prawa (utożsamianej często z zasadą pewności i bezpieczeństwa prawnego), stanowiącej istotny komponent klauzuli demokratycznego państwa prawnego w rozumieniu art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w P. z dnia 29 sierpnia 2019r., IV SAB/Po 147/19, LEX nr 2722848).

Również w ocenie Sadu Apelacyjnego procedującego w niniejszej sprawie podejmowanie przez organ rentowy decyzji w przedmiocie wyłączenia z obowiązkowych ubezpieczeń społecznych i podtrzymywanie jej przez sąd I instancji po upływie kilku lat od powstania tytułu podlegania przedmiotowym ubezpieczeniom, pozostaje w oczywistej sprzeczności z gwarantowaną konstytucyjnie zasadą pewności i bezpieczeństwa prawnego i jako takie nie może być ocenione jako prawidłowe,

Tak więc również w przypadku odwołującej, jak to już wyżej wspomniano, doszło do tzw. odwróconej kolejności, w której bezrefleksyjnie organ rentowy wypłacał świadczenia wiele lat i utwierdzał ubezpieconą w przekonaniu, że świadczenia są jej należne.

Jak to trafnie wskazano w apelacji, zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2018r. sygn. akt. III UK 193/17 „tego typu „odwrócona” kolejność polegająca na uprzednim „uznaniu” spornego tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym osoby, której pozwany organ rentowy wypłacił wysokie świadczenia z pracowniczych ubezpieczeń społecznych, nie stanowi uzasadnionej podstawy do intencyjnego ani potencjalnej drogi zakwestionowania wypłaconych świadczeń jako świadczeń nienależnych w rozumieniu art. 84 ust. 2 pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, skoro świadczenia z tytułu spornych ubezpieczeń zostały wypłacone w okolicznościach, których utrwalona judykatura nie traktuje jako „świadome wprowadzenie w błąd organu wypłacającego świadczenia przez osobę pobierającą świadczenia”.

Taki stan rzeczy oznacza, że jeżeli występują okoliczności świadczące o niepodleganiu spornemu tytułowi ubezpieczeń społecznych, to organ rentowy powinien wydawać negatywne decyzje z „zerową” podstawą wymiaru składek i odmawiać wypłaty świadczeń ze spornych ubezpieczeń społecznych, a nie wypłacać świadczenia i dopiero wskutek oczywiście spóźnionej refleksji co do zasadności zrealizowanych kontrowersyjnie wysokich świadczeń kontestować legalność podlegania określonemu tytułowi ubezpieczeń społecznych.”

Raz jeszcze sąd odwoławczy z całą mocą stwierdza i podkreśla, że całkowicie błędną jest praktyka wypłacania świadczeń z ubezpieczenia społecznego przez kilka lat, aby następnie, kilka lat wstecz, wyłączać beneficjenta z ubezpieczenia. Tym bardziej w sytuacji, kiedy jak to miało miejsce w przypadku odwołującej, były wcześniej prowadzone dwie kontrole ZUS ze skutkiem dla niej pozytywnym, co utwierdziło ją w przekonaniu, że tytuł do ubezpieczeń ma, a swojego sposobu prowadzenia działalności gospodarczej nie zmieniła od 18.05.2016r.

Na koniec, na marginesie Sąd Apelacyjny zauważa, że w jego ocenie zbędne i niezbyt profesjonalne są używane w apelacji określenia typu „polowanie na osoby” czy „traktowanie jak oszusta”. Podobnie należy traktować sugestie, że w razie niekorzystnego dla odwołującej rozstrzygnięcia sprawa może mieć swój finał w ETPCz. Sąd Apelacyjny zapewnia, że ma orientację, jakimi ewentualnymi środkami dysponują strony i tego typu sugestie, odczytywane przez Sąd Apelacyjny jako próba nacisku na ten sąd, nie mają jakiegokolwiek wpływu na rozstrzygnięcia tego sądu, oparte wyłącznie na merytorycznej ocenie sporu.

Uwzględniając powyższe, Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie I, a w konsekwencji, co jest oczywiste, poprzedzając go decyzję organu rentowego w sposób wskazany w sentencji rozstrzygnięcia sądu odwoławczego.

Zmiana zaskarżonego wyroku spowodowała, że to odwołująca jest stroną, która wygrała sprawę w sądzie pierwszej instancji, dlatego zmianie podlegało także rozstrzygnięcie o kosztach postępowania pierwszoinstancyjnego zawarte w pkt II zaskarżonego wyroku, o czym Sąd Apelacyjny orzekł w pkt 2 swojego wyroku, na podstawie art. 98 § 1, 1¹ i 3, art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 9 ust.2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. (Dz.U. z 2023 r. poz. 1964) w sprawie opłat za czynności adwokackie.

Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego zawarte w pkt 3 zapadło w oparciu o art. 98 § 1, 1¹ i 3, art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 9 ust.2 w zw. z § 10 ust. 1 pkt. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie.

sędzia Roman Walewski