

Sygn.akt III AUa 1152/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 czerwca 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

**Przewodniczący SSA Marek Szymanowski (spr.)**

**Sędziowie SA Alicja Sołowińska**

**SSO del. Teresa Suchcicka**

**Protokolant Agnieszka Charkiewicz**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 13 czerwca 2017 r. w B.

**sprawy z odwołania A. S. (1)**

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.

o ustalenie obowiązku ubezpieczenia

**na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.**

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku V Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 26 września 2016 r. sygn. akt V U 1717/15

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Białymstoku, pozostawiając temu Sądowi orzeczenie o kosztach instancji odwoławczej.**

**Sygn. akt III AUa 1152/16**

## UZASADNIENIE

**Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.** decyzją z 12 października 2015 roku, wydaną na podstawie przepisów ustawy z 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2015 roku, poz. 121 ze zm.) oraz ustawy z 23 kwietnia 1964 roku Kodeks cywilny (Dz. U. z 2014 roku, poz. 121) stwierdził, że A. S. (1) 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 30% kwoty minimalnego wynagrodzenia od 11 marca 2015 roku nie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz od 2 maja 2015 roku nie podlega dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu.

**A. S. (1) w odwołaniu** od powyższej decyzji domagała się jej zmiany i stwierdzenia, że w w/w okresach podlega obowiązkowym ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu, podnosząc, że faktycznie prowadziła działalność gospodarczą. Nadto wniosła o zasądzenie od ZUS na jej rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

**Sąd Okręgowy w Białymstoku** po rozpoznaniu powyższego odwołania, wyrokiem z 26 września 2016 roku zmienił zaskarżoną decyzję i ustalił, że A. S. (1) od 1 marca 2015 roku podlega obowiązkowym ubezpieczeniom

społecznym: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu, a od 2 maja 2015 roku podlega dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu (pkt I) oraz zasądził od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. na rzecz A. S. (1) kwotę 180 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt II).

Z ustaleń Sądu I instancji wynikało, że 8 czerwca 2004 roku A. S. (1) ukończyła naukę w Zespole Szkół Zawodowych w H., uzyskując tytuł zawodowy technika technologii drewna w specjalności meblarstwo. 11 marca 2015 roku zarejestrowała w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej działalność gospodarczą, której przedmiotem była produkcja wyrobów tartacznych. Odwołująca złożyła w Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych deklarację zgłoszeniową przystąpienia do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego od 11 marca 2015 roku oraz

do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego od 2 maja 2015 roku. A. S. (1) zadeklarowała następujące podstawy wymiaru składek: za marzec 2015 roku - w wysokości 356 złotych, za kwiecień i maj 2015 roku - w wysokości 525 złotych, za czerwiec 2015 roku - w wysokości 9.600 złotych, za lipiec 2015 roku - w wysokości 509 złotych, zaś za sierpień 2015 roku - w wysokości 0 złotych. Z dalszych ustaleń Sądu Okręgowego wynikało,

że 30 marca 2015 roku A. S. (1) zawarła z mężem A. S. (2) umowy użyczenia lokalu przy ul. (...) w H. oraz ładowarki (...) napęd 4x4 wraz z osprzętem. 10 kwietnia 2015 roku zawarła z A. K. (1) umowę zlecenia, na podstawie której zatrudniła go na stanowisku operatora piły taśmowej rozdzielczej

od 15 kwietnia 2015 roku na okres 12 miesięcy. 12 marca 2015 roku A. S. (1) nabyła trak taśmowy. Odwołująca wystawiła szereg faktur za wykonane usługi i towary. Płaciła za usługi rachunkowe i telekomunikacyjne, kupowała benzynę, olej napędowy, przybory biurowe. Od 31 lipca 2015 roku odwołująca wystąpiła o wypłatę zasiłku chorobowego, 8 października 2015 roku urodziła dziecko. Złożyła wniosek o wypłatę zasiłku macierzyńskiego za okres od 8 października 2015 roku do 5 października 2016 roku.

Sąd I instancji przywołał treść przepisów art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 11 ust. 2 oraz

art. 13 pkt 14 ustawy z 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych. Powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego oraz sądów apelacyjnych Sąd Okręgowy stwierdził, że w świetle tych przepisów ustawodawca wiąże powstanie obowiązku ubezpieczenia społecznego nie z samym faktem spełnienia formalnych wymogów uprawniających do prowadzenia pozarolniczej działalności, a z momentem faktycznego jej wykonywania. Istotnym z punktu widzenia ubezpieczeń społecznych jest więc dopiero moment podjęcia faktycznych czynności związanych z wykonywaniem danej działalności. Będą to zatem czynności składające się na przedmiot prowadzonej działalności, jak też czynności mające prowadzić do osiągnięcia celu tej działalności. W ocenie natomiast, czy zostały podjęte czynności zmierzające bezpośrednio do rozpoczęcia wykonywania działalności gospodarczej, należy uwzględnić wszelkie okoliczności sprawy, w tym także zamiar (wolę) osoby prowadzącej działalność gospodarczą. Zamiar ten przejawia się

w podejmowaniu czynności pozostających w ścisłym związku z działalnością, polegających np. na poszukiwaniu klientów, zamieszczaniu ogłoszeń w prasie, czy załatwianiu spraw urzędowych. Czynności te, określane są jako przygotowawcze, zmierzają bowiem

do stworzenia właściwych warunków do wykonywania działalności, przy czym podjęcie czynności zmierzających bezpośrednio do rozpoczęcia prowadzenia działalności gospodarczej stanowi już o jej wykonywaniu.

W dalszej kolejności Sąd I instancji stwierdził, że w celu dokonania oceny, czy odwołująca rzeczywiście prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą należy odwołać się do ustawy z 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2015 roku, poz. 584 ze zm.), która zawiera legalną definicję działalności gospodarczej. Zgodnie z art. 2 tej ustawy działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Sąd Okręgowy podkreślił, że istotą działalności gospodarczej jest jej prowadzenie w sposób zorganizowany i ciągły, na własny rachunek i ryzyko osoby ją prowadzącej.

Sąd I instancji stwierdził, że kwestią sporną w sprawie było ustalenie, czy A. S. (1) w okresie od 11 marca 2015 roku faktycznie prowadzi działalność gospodarczą.

W ocenie tego Sądu, ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego jednoznacznie wynika, iż odwołująca od dnia zarejestrowania działalności gospodarczej podejmowała czynności zmierzające bezpośrednio do rozpoczęcia wykonywania tej działalności. Potwierdzeniem rzeczywistego zamiaru prowadzenia przez odwołującą działalności gospodarczej jest fakt, iż pozyskała ona do użytkowania lokal

przy ul. (...) w H., gdzie prowadzi tartak. Zawarła umowę zlecenia

z operatorem piły taśmowej rozdzielczej. Ponadto nabywała środki niezbędne do prowadzenia działalności, usługi z zakresu księgowości, wystawiała faktury za wykonane usługi. Sąd Okręgowy podkreślił, że istotne jest również to, iż odwołująca po porodzie kontynuowała działalność i prowadzi ją do chwili obecnej. Sąd I instancji wskazał również, że z przedłożonej przez odwołującą dokumentacji w postaci księgi przychodów i rozchodów wynikało, iż działalność ta przynosi dochody, co oznacza, iż działalność ta ma charakter zarobkowy. Sąd Okręgowy wskazał również, że fakt prowadzenia przez odwołującą działalności w zakresie usług tartacznych i stolarskich potwierdzili również przesłuchani

w sprawie świadkowie, tj. mąż odwołującej – A. S. (2), klient odwołującej, który kupował u niej drewno – M. A. oraz teść odwołującej – W. S.. Sąd Okręgowy dał wiarę zeznaniom świadków. Okoliczności prowadzenia działalności opisała także w swoich zeznaniach odwołująca. Sąd I instancji wskazał również, że oględziny nieruchomości położonej w H. przy ul. (...) potwierdziły, że znajdują się tam maszyny stolarskie i są tam wykonywane usługi tartaczne i stolarskie.

Reasumując, w ocenie Sądu I instancji, zgromadzony w sprawie materiał dowodowy doprowadził do ustalenia, że A. S. (1) od 11 marca 2015 roku rzeczywiście wykonywała działalność gospodarczą, tj. działalność charakteryzującą się następującymi cechami: zawodowym charakterem, celem zarobkowym oraz prowadzoną w sposób zorganizowany i ciągły. Podkreślił, że odwołująca w ramach działalności podejmowała powtarzalne czynności, co oznacza, że jej działania nie miały charakteru sporadycznego ani okazjonalnego.

Sąd I instancji stwierdził, że powyższe okoliczności wykluczają to, aby odwołująca zarejestrowała działalność gospodarczą jedynie w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego po urodzeniu dziecka.

Podkreślił również, iż ciąża nie stanowi przesłanki wyłączającej możliwość rozpoczęcia prowadzenia działalności gospodarczej. Dodał przy tym, że stan zdrowia odwołującej w dacie rozpoczęcia prowadzenia działalności umożliwił jej realizację obowiązków wynikających z tejże działalności. Jak wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w czasie między rozpoczęciem działalności a powstaniem niezdolności do pracy odwołująca efektywnie pracowała.

Końcowo Sąd I instancji dodał, że sam fakt rozpoczęcia prowadzenia działalności gospodarczej w celu objęcia ubezpieczeniem społecznym nie stanowi obejścia prawa i nie jest sprzeczny z zasadami współzycia społecznego.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy jak w sentencji wyroku orzekł

na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c. (pkt I sentencji wyroku).

O kosztach procesu Sąd I instancji orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. i art. 99 k.p.c.

w zw. § 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 roku

w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U.

z 2013 roku, poz. 490) - pkt II sentencji wyroku.

**Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział** w B. zaskarżył powyższy wyrok w całości, zarzucając mu:

1. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 6 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 13 ust. 4 ustawy

z 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych w zw. z art. 2 ustawy

z 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej przez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu,

że A. S. (1) jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom:

emerytalnemu, rentowym

i wypadkowemu od 11 marca 2015 roku i dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu od 2 maja 2015 roku,

## 2. naruszenie prawa procesowego:

- art. 233 k.p.c. poprzez przeprowadzenie dowolnej w miejsce swobodnej oceny dowodów i uznanie, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwala przyjąć, że odwołująca w spornym okresie prowadziła działalność gospodarczą,

- art. 227 k.p.c. poprzez niewyjaśnienie wszystkich istotnych dla sprawy okoliczności. ZUS zarzucił, że nie zostały wyczerpane przedstawione zawnioskowane dowody, tj. zgłoszone w piśmie procesowym organu rentowego z 29 lutego 2016 roku (k. 72) po uprzednim udzieleniu pełnomocnikowi ZUS 14-dniowego terminu do złożenia wniosków dowodowych pod rygorem pominięcia (protokół rozprawy z 15 lutego 2016 roku). Sąd nie odniósł się do wniosku w przedmiocie przeprowadzenia dowodu z dokumentacji (...) Szpitala (...) w B., dotyczącej przebiegu leczenia A. S. (1) w związku z rozpoznaniem toczenia rumieniowatego i wydaniem 27 maja 2015 roku przez w/w szpital skierowania do poradni specjalistycznej - ginekologicznej. Powyższy dowód miał służyć wykazaniu, iż w dacie zgłoszenia rozpoczęcia działalności gospodarczej stan zdrowia odwołującej nie pozwalał na rozpoczęcie działalności w zakresie produkcji wyrobów tartacznych.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący organ rentowy domagał się zmiany zaskarżonego wyroku i oddalenia odwołania oraz zasądzenia od odwołującej na jego rzecz kosztów zastępstwa procesowego za I i II instancję według norm przepisanych, ewentualnie uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu w Białymstoku do ponownego rozpoznania wraz z orzeczeniem o kosztach zastępstwa procesowego.

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

#### **Apelacja jest zasadna**

W orzecznictwie Sądu Najwyższego jednolicie przyjmuje się, że podstawą do powstania obowiązku ubezpieczenia w oparciu o art. 6 ust. 1 pkt 5 w z. z art. 13 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, jest faktyczne wykonywanie działalności pozarolniczej, co oznacza wykonywanie rzeczywistej działalności zarobkowej w sposób zorganizowany i ciągły (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 25 listopada 2005 r., I UK 80/05, OSNAPIUS 2006, nr 19-20, poz. 309; z dnia 14 września 2007 r., III UK 35/07, LEX nr 483284; z dnia 18 lutego 2009 r., II UK 207/08, LEX nr 736738; z dnia 19 lutego 2009 r., II UK 215/08, LEX nr 736739; z dnia 19 lutego 2010 r., II UK 186/09, LEX nr 590235; z dnia 22 lutego 2010 r., I UK 240/09, LEX nr 585723; z dnia 18 listopada 2011 r., I UK 156/11, LEX nr 1102533). W niniejszej sprawie kwestia tak rozumianej działalności była jedną okolicznością sporną, stąd wymagała wszechstronnego rozważenia po uprzednim dokonaniu szerokich, stanowczych i precyzyjnych ustaleń faktycznych w oparciu o wszechstronną, logiczną i zgodną z doświadczeniem życiowym oceną materiału dowodowego.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego zaskarżony wyrok zapadł jednak przy pominięciu istotnych w sprawie środków dowodowych, co rzutuje na trafność ustaleń faktycznych i prowadzi do naruszenia art. 233 §1 k.p.c. które to zarzut podniesiono w apelacji. W szczególności przypomnieć wypada zgodnie z utrwalonym orzecznictwem art. 233 §1 k.p.c. zawiera nakaz - nie doznający wyjątku, aby wyrażona ocena w aspekcie wiarygodności dokonana była na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału w sprawie oraz uwzględnienie wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2002 r. IV CKN 1256/00 lex nr 80267; wyrok SN z dnia 26 stycznia 2000 r. III CKN 562/98 (...); postanowienie SN dnia 23 stycznia 2002 r. II CKN 691/99 LEX nr 54339, Prok.i Pr.-wkł. (...)). W kontekście wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zebranego w sprawie, nie jest też bez znaczenia jakie w sprawie tej zostały zebrane dowody i czy było to w zgodzie z regułami procesowymi, w szczególności czy sąd nie pominął części materiału dowodowego albo nie pominął wniosków dowodowych dotyczących faktów istotnych dla rozstrzygnięcia ( art. 227 k.p.c.). Z akt sprawy wynika, iż Sąd Okręgowy nie odniósł się procesowo do wniosku organu rentowego z dnia 28 lutego 2016r. dotyczącego zażądania

dokumentacji (...) Szpitala (...) w B. dotyczącej leczenia odwołującej (k.72). Wniosek ten nie został rozstrzygnięty na kolejnych rozprawach (k. 140 i n., 157), a jak się zdaje wniosek ten w razie uwzględnienia i uzyskania stosownej dokumentacji mógł prowadzić do dalszych istotnych konkluzji - kolidując stan zdrowia odwołującej w owym czasie będącej w ciąży z faktycznymi, fizycznymi możliwościami wykonywania działalności w sposób wskazywany przez odwołującą. Nie jest wykluczone, iż zażądana dokumentacja pociągałaby za sobą potrzebę skorzystania z wiadomości specjalnych (art. 378 k.p.c.) i dopuszczenie dowodu z opinii biegłego właściwego lekarza. Jak wyżej wspomniano dla zakwalifikowania danej działalności jako działalności gospodarczej w rozumieniu tego przepisu istotne znaczenia ma zatem jej ciągłość i zarobkowy charakter. W wyroku z dnia 16 stycznia 2014 r., I UK 235/13 (LEX nr 1444493) Sąd Najwyższy wskazał, iż ciągłość w działalności gospodarczej ma dwa aspekty. Pierwszy to powtarzalność czynności, pozwalająca na odróżnienie działalności gospodarczej od jednostkowej umowy o dzieło lub zlecenia albo umowy o świadczenie usługi, które same w sobie nie składają się jeszcze na działalność gospodarczą, zaś drugi aspekt, wynikający zresztą z pierwszego, to zamiar niekrótkiego prowadzenia działalności gospodarczej. Trafnie też wskazano w tym wyroku, że stan ciąży sam w sobie nie wyklucza ciągłości podjętej działalności, natomiast braku podstawowej cechy ciągłości działalności gospodarczej można dopatrzeć się w przypadku, gdy od początku wysoce wątpliwe będzie rozpoczęcie i prowadzenie działalności, a tę wątpliwość można wywieść ze stanu zdrowia osoby zgłaszającej się do ubezpieczenia społecznego, a przede wszystkim jej świadomości co do niemożliwości prowadzenia działalności. Z tych przyczyn pominięcie wniosku organu rentowego o przeprowadzenie dowodu z dokumentacji leczenia i prowadzenia ubezpieczonej w okresie ciąży (oraz rozważenia po uzyskaniu takiej dokumentacji celowości dopuszczenia dowodu z opinii biegłego czy stan jej zdrowia rzeczywiście pozwalał na podjęcie działalności gospodarczej) na znaczenie istotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Taki dowód pozwoliłby na poczynienie ustaleń co do świadomości ubezpieczonej odnośnie do swojego stanu zdrowia w momencie zgłoszenia się do ubezpieczenia. W przypadku bowiem ustalenia, że ubezpieczona wiedziała wtedy, że stan jej zdrowia uniemożliwia prowadzenie działalności gospodarczej, czy też podejmowała ją ona jedynie celu pozorowania istnienia tytułu do ubezpieczenia społecznego (por. w tym zakresie wyrok SN z 13 września 2016 r. I UK 455/15 niepubl.).

Wadliwość oceny dowodów a konsekwencji niepełności ustaleń faktycznych, lub co najmniej ich przedwczesność potwierdza też fakt nieprzesłuchania świadka A. K. (1), co do którego wniosek o jego przesłuchanie, po tym jak się nie stawił na rozprawę w dniu 5 września 2016 r. został cofnięty, a Sąd sam nie widział potrzeby dopuszczenia tego dowodu z urzędu, poprzestając na przesłuchaniu męża i teścia ubezpieczonej oraz jednego z klientów M A., którego zeznanie niewiele w sprawie wniosło, bowiem nie widział on odwołującej przy takich czynnościach jak przy przecieraniu drewna. Tymczasem w sprawie wydają się wręcz kluczowym zeznaniem świadka A. K. skoro była to jedyna mająca być zatrudniona przez odwołującą. W świetle uzasadnienia Sądu Okręgowego dotyczących jego zatrudnienia pozostaje niewyjaśniona dlaczego jego zatrudnienie miało miejsce dopiero miesiąc po podjęciu działalności gospodarczej, jak funkcjonował tartak przez pierwszy miesiąc, czy wreszcie jaki wpływ na jego pracę miał fakt, że był on tym samym czasie pracownikiem firmy (...) S.A. w B. co wynika z akt rentowych. Trzeba się też zgodzić z argumentacją apelacji w kontekście prowadzenia spornej działalności gospodarczej, iż brak jest w zaskarżonym wyroku ustaleń i rozważań co do innych okoliczności w szczególności co tego, że całe zaplecze do prowadzenia przedmiotowej działalności gospodarczej należało do teścia lub męża, w konwencji co do sposobu rozliczania się za używane media, brak doświadczenia odwołującej w prowadzonej działalności, wyjaśnienia dat i sposobu uzyskania i charakteru prawnego posiadanego tytułu prawnego do maszyn mających wcześniej należeć do jej ojca obecnie nieżyjącego. Przeprowadzenie dotychczas postępowanie w sprawie zdaniem Sądu Apelacyjnego, w tym dowód z oględzin wskazujący na funkcjonowanie tartaku nie dają odpowiedzi na pytanie, kto faktycznie tę działalność prowadził w spornym okresie. Ponownie przeprowadzając postępowanie dowodowe Sąd Okręgowy uwzględni w ramach jego wszechstronnej oceny także dokumenty złożone na rozprawie apelacyjnej (k.185-186):

- przez organ rentowy wskazujące na dalsze istnienie niezdolności do pracy (wnioski o zasiłek chorobowy od lipca 2015 r. do kwietnia 2017 r. przerwane wnioskami o zasiłek macierzyński w 2016 r.);

- przez pełnomocnika odwołującej wskazujące na osiągnięte przychody z prowadzonej działalności oraz okoliczności nabycia maszyn i narzędzi wykorzystywanych w tej działalności.

Wszystko to co wyżej powiedziano prowadzi do wniosku, iż wydanie wyroku wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości i wszechstronnego jego rozważania z uwzględnieniem powyższych uwag .

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny na zasadzie art. 386§ 4 k.p.c. w zw. z 108 §2 k.p.c. orzekł jak wstępie.