

Sygn.akt III AUa 846/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 lutego 2013r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

**Przewodniczący: SSA Maria Jolanta Kazberuk (spr.)**

**Sędziowie: SA Alicja Sołowińska**

**SA Bożena Szponar - Jarocka**

**Protokolant: Agnieszka Charkiewicz**

po rozpoznaniu w dniu 13 lutego 2013 r. w Białymstoku

**sprawy z wniosku W. L.**

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.

o ustalenie podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym

**na skutek apelacji wnioskodawcy W. L.**

od wyroku Sądu Okręgowego Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku V Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 25 maja 2012 r. sygn. akt V U 127/12

**oddala apelację.**

**sygn. akt III AUa 846/12**

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 15 grudnia 2011 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. stwierdził, że z tytułu wykonywania pozarolniczej działalności gospodarczej W. L. podlega obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu w okresie od 01.01.2006 r. do 31.12.2007 r. W pkt II i III decyzji ZUS wskazał sposób ustalenia podstawy wymiaru składek na obowiązkowe ubezpieczenie społeczne i zdrowotne.

Organ rentowy w uzasadnieniu decyzji podał, iż decyzją Prezesa Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego z dnia 28 grudnia 2010 r. W. L. został wyłączony z ubezpieczenia społecznego rolników w okresie od 01.01.2006 r. do 31.12.2007 r. Osoba prowadząca pozarolniczą działalność, która nie spełnia warunków do podlegania ubezpieczeniu społecznemu rolników, podlega ubezpieczeniom osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą od dnia ustania ubezpieczenia społecznego rolników.

W odwołaniu od powyższej decyzji W. L. wnosił o jej zmianę i ustalenie, że podlegał obowiązkowemu ubezpieczeniu społecznemu: emerytalnemu, rentowemu oraz wypadkowemu w miesiącu październiku 2006 r. i miesiącu sierpniu 2007 r.

Wyrokiem z dnia 25 maja 2012 r. Sąd Okręgowy w Białymstoku oddalił odwołanie.

Powyższy wyrok zapadł w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i ocenę prawną:

W. L. jest właścicielem gospodarstwa rolnego położonego w O.. Od 12 grudnia 1989 r. prowadził działalność gospodarczą o różnym profilu: handel obwoźny, szycie i konfekcjonowanie odzieży, gastronomia i pośrednictwo handlowe, sprzedaż hurtowa paliw na podstawie wpisu do ewidencji w Urzędzie Miejskim w B., którą wykreślił z dniem 30 lipca 2010 r. Prezes Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego decyzją z dnia 28 grudnia 2010 r. wyłączył W. L. z ubezpieczenia społecznego rolników w okresie od 01.01.2006 r. do 31.12.2007 r. W. L. w spornym okresie wystawił dwie faktury VAT: w październiku 2006 r. oraz sierpniu 2007 r. Ze składanych przez odwołującego w okresie od stycznia 2006 r. do grudnia 2007 r. deklaracji VAT wynika, że oprócz października 2006 r. i sierpnia 2007 r. nie uzyskiwał przychodów.

Sąd Okręgowy przytoczył art. 6 ust. 1 pkt 5 i art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych i wskazał, że istotą działalności gospodarczej jest jej prowadzenie w sposób zorganizowany i ciągły, na własny rachunek i ryzyko osoby ją prowadzącej. Jest ona prowadzona zarówno w okresie faktycznego wykonywania czynności objętych jej zakresem, jak też w okresie wykonywania innych czynności ściśle związanych z prowadzoną działalnością, które zmierzają do stworzenia właściwych warunków do jej wykonywania.

Sąd nie podzielił stanowiska odwołującego, iż w spornym okresie działalność gospodarczą prowadził tylko w dwóch dniach. Wskazał, że w materiale dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, iż odwołujący prowadził działalność gospodarczą od 01.01.2006 r. do 31.12.2007 r. W tej mierze Sąd odwołał się do treści wyjaśnień odwołującego złożonych w sprawie V U 132/11.

Sąd podkreślił, że niewykonywanie konkretnych działań związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej w pewnych odstępach czasu nie oznaczało, że doszło do zaprzestania prowadzenia tej działalności. Nie utraciła bowiem ona charakteru ciągłego i zorganizowanego. Ponadto płatnik składek nie musi przejawiać aktywności zawodowej w każdym dniu podlegania ubezpieczeniu, a mimo to jest obowiązany do opłacania składek na ubezpieczenie społeczne przez cały czas prowadzenia działalności. Okresy oczekiwania nie oznaczają zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej i nie uzasadniają wyłączenia z obowiązkowych ubezpieczeń społecznych.

Z podanych wyżej powodów na mocy Sąd Okręgowy art. 477<sup>14</sup> § 1 kpc oddalił odwołanie.

Apelację od powyższego wyroku wniósł wnioskodawca zaskarżając go w całości i zarzucając naruszenie:

- art. 328 § 2 kpc poprzez nieprawidłowe zastosowanie w zakresie, w jakim Sąd nie odniósł się w uzasadnieniu wyroku do wyjaśnień powoda wskazujących przyczyny sprzedaży maszyn i urządzeń, które służyły mu do prowadzenia działalności gospodarczej oraz zwolnieniu pracowników, które to wyjaśnienia mają istotne znaczenie w kontekście możliwości prowadzenia przez powoda działalności gospodarczej, po dokonaniu tych czynności oraz wpływu na skuteczną możliwość poszukiwania kontrahentów,

- naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 kpc poprzez przekroczenie granicy swobodnej oceny dowodów i uznanie, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy potwierdza, że powód w spornym okresie prowadził pozarolniczą działalność gospodarczą w sytuacji, gdy prawidłowa ocena dowodów prowadzi do odmiennego wniosku, gdyż:

a) poszukiwanie przez powoda kontrahentów w sytuacji uprzedniej sprzedaży maszyn służących mu do prowadzenia działalności gospodarczej, przy uwzględnieniu rodzaju działalności wcześniej prowadzonej, nie może być uznane, jako podejmowanie czynności w związku z działalnością gospodarczą,

b) z kopii złożonych do akt sprawy deklaracji VAT 7, z wyłączeniem deklaracji VAT 7 za miesiąc październik 2006 i sierpień 2007, jednoznacznie wynika, że powód nie poniósł żadnych kosztów, a co za tym idzie nie dokonywał jakichkolwiek czynności związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej,

- naruszenie prawa materialnego, tj. art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej w zw. z art. 6 ust. 1 pkt 5 i art. 12 ust. 1 Ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez nieprawidłową wykładnię, a przez to nieprawidłowe zastosowanie przez przyjęcie, że powód w okresie od 1 stycznia 2006r. do 31 grudnia 2007r. prowadził działalność gospodarczą, a co za tym idzie w całym tym okresie podlegał ubezpieczeniu z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej.

Wskazując na powyższe wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie odwołania w całości, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa prawnego, według norm przepisanych.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

**Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.**

W ocenie Sądu Apelacyjnego, wbrew zarzutom skarżącego, brak jest podstaw do kwestionowania poprawności oraz trafności ustaleń poczynionych w przedmiotowej sprawie przez Sąd Okręgowy oraz oceny zgromadzonego materiału dowodowego. Sąd pierwszej instancji dokonał bowiem prawidłowych i wyczerpujących ustaleń w zakresie stanu faktycznego sprawy, jak też zastosował właściwe przepisy prawne. Sąd Apelacyjny w pełni przychylił się do powyższych ustaleń oraz dokonanej przez Sąd Okręgowy prawnej oceny sprawy.

Art. 6 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 13 pkt 4 ustawy z 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. 2011 r., nr 11, poz. 74 ze zm.) kreuje obowiązek podlegania osób prowadzących pozarolniczą działalność ubezpieczeniom z mocy ustawy od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności.

W sprawie rozstrzygnięcia wymagało, czy wnioskodawca we wskazywanym przez siebie okresie zaprzestał prowadzenia działalności gospodarczej.

W orzecznictwie ugruntowane jest stanowisko, z którym należy się zgodzić, iż obowiązek ubezpieczenia osoby prowadzącej działalność gospodarczą wynika z faktycznego prowadzenia tej działalności, a zatem o zaprzestaniu prowadzenia działalności gospodarczej, powodującej wyłączenie z tego ubezpieczenia, decyduje faktyczne zaprzestanie tej działalności. Natomiast kwestie związane z formalnym zarejestrowaniem, wyrejestrowaniem, czy zgłaszaniem przerw w tej działalności mają ewentualnie znaczenie w sferze dowodowej, nie przesądzają natomiast same w sobie o podleganiu obowiązkowi ubezpieczenia społecznego. Takie pojmowanie art. 13 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych istniało na gruncie art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 1999 r. - Prawo działalności gospodarczej (Dz. U. Nr 101, poz. 1178 ze zm.) i jest aktualne także na gruncie przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. 2010 r., nr 220, nr 1447). Tylko w przypadku jednoczesnego zgłoszenia w Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej i zaistnienia rzeczywistej przerwy w prowadzeniu tej działalności ustaje obowiązek ubezpieczenia.

Prowadzenie działalności gospodarczej w rozumieniu przepisu art. 13 ust. 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych obejmuje nie tylko faktyczne wykonywanie czynności należących do zakresu tej działalności, lecz także czynności zmierzające do zaistnienia takich czynności gospodarczych, a faktyczne niewykonywanie działalności gospodarczej w czasie oczekiwania na kolejne zamówienie lub w czasie ich poszukiwania, nie oznacza zaprzestania prowadzenia takiej działalności i nie powoduje uchylenia obowiązku ubezpieczenia społecznego. Obowiązek ubezpieczenia społecznego osoby prowadzącej działalność gospodarczą wynika bowiem z przepisów prawa i nie jest uzależniony od woli ubezpieczonego lub organu rentowego (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 lipca 2003 r., II UK 111/03, M.P.Pr.-wkł. 2004/7/16, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 września 2007 r., III UK 35/07, Lex nr 483284, wyrok z dnia 19 marca 2007 r., III UK 133/06, OSNP

2008/7-8/114). Co prawda ocena, czy działalność gospodarcza rzeczywiście jest wykonywana (a więc także czy zaistniała przerwa w jej prowadzeniu) należy do sfery ustaleń faktycznych, a istnienie wpisu do ewidencji nie przesądza o faktycznym prowadzeniu działalności gospodarczej, jednakże wpis ten prowadzi do domniemania prawnego, według którego osoba wpisana do ewidencji, która nie zgłosiła zawiadomienia o zaprzestaniu prowadzenia działalności gospodarczej, jest traktowana jako prowadząca taką działalność. W konsekwencji domniemywa się, że skoro nie nastąpiło wykreślenie działalności gospodarczej z ewidencji, to działalność ta była faktycznie prowadzona i w związku z tym istniał obowiązek zapłaty składek na ubezpieczenie społeczne (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2005 r., I UK 105/04, OSNP 2005 nr 13, poz. 198, z dnia 25 listopada 2005 r., I UK 80/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 309 oraz z dnia 30 listopada 2005 r., I UK 95/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 311). Domniemanie to może być obalone w drodze przeprowadzenia przeciwdowodu, który obciąża stronę twierdzącą o faktach przeciwnych twierdzeniom wynikającym z domniemania. Dopiero od dnia 20.09.2008 r. na mocy przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej przedsiębiorca może zawiesić prowadzenie działalności gospodarczej ze skutkiem w sferze ubezpieczeń społecznych. W rezultacie ciężar dowodu wystąpienia przesłanek uzasadniających ustanie obowiązku ubezpieczenia społecznego obciążał wnioskodawcę.

W świetle zebranych w sprawie dowodów dojść trzeba do wniosku, że odwołujący nie wykazał zaprzestania w spornym okresie prowadzenia działalności gospodarczej. Nie były wystarczające w tej mierze wyjaśnienia i zeznania wnioskodawcy (k. 43, k. 56-57).

Bezspornym w sprawie jest, że wnioskodawca w latach 2006-2007 wykonał dwie usługi za które wystawił faktury. Z zeznań wnioskodawcy wynika, iż usługa z 2006 r. polegała na roznoszeniu ulotek, zaś usługa z 2007 r. polegała na zorganizowaniu rozładunku i czyszczenia wagonów na rampie kolejowej. Wbrew argumentom skarżącego nie można przyjąć, iż działalność gospodarczą prowadził jedynie w tym czasie, kiedy wykonywał powyższe usługi. Istotne znaczenie w sprawie należy przypisać okolicznościom wynikającym z zeznań wnioskodawcy złożonych w sprawie o sygn. V U 132/11. Mianowicie wynika z nich, iż w styczniu 2006 r. odwołujący zmienił formę opodatkowania wybierając podatek liniowy. Wskazał, iż miał nadzieję, że działalność będzie nadal prowadził, jak też, że bez przerwy szukał kontrahentów. Liczył też na to, że odezwą się jego kontrahenci z byłego ZSRR (k. 84 akt V U 132/11). Także w tej sprawie wnioskodawca przyznał, iż nie wyrejestrowywał swej działalności, gdyż liczył na zmianę koniunktury (k.43).

Już sam fakt zmiany formy opodatkowania w 2006 r. świadczy o tym, że wnioskodawca nie zamierzał rezygnować z prowadzenia działalności gospodarczej. Cały czas liczył na to, że będzie ona przynosić dochód. Szukał klientów, liczył na odnowienie współpracy w dawnymi kontrahentami, a to wpisuje się w prowadzenie działalności gospodarczej. Ostatecznie w okresie od 1 stycznia 2006 r. do 31 grudnia 2007 r. wykonał dwie usługi, za które wystawił faktury. Fakt, iż działalność nie przyniosła takich efektów, jakich wnioskodawca oczekiwał nie oznacza, że doszło do zaprzestania jej prowadzenia. Przesłanka wykonywania działalności gospodarczej w sposób ciągły nie może być rozumiana jako konieczność jej wykonywania bez przerwy, lecz jako zamiar powtarzalności określonych czynności w odróżnieniu od ich przypadkowości, jednorazowości, sporadyczności lub okazjonalności. Działalność gospodarcza z założenia ma być działalnością wykonywaną w sposób zorganizowany i nastawioną na nieokreślony z góry okres czasu, a ponadto związana jest z nią konieczność ponoszenia przez przedsiębiorcę ryzyka gospodarczego. Przedsiębiorca powinien się liczyć z ryzykiem obejmującym okresy faktycznego przestoju w wykonywaniu działalności np. z powodu braku płynności finansowej lub braku koniunktury.

Skarżący nie mógł powoływać się na okoliczność zwolnienia pracowników czy sprzedaży maszyn do produkcji wyrobów włókienniczych jako świadczących o zaprzestaniu prowadzenia działalności.

Na rozprawie przed Sądem Apelacyjnym wnioskodawca wskazał (k. 78 v.), iż swój zakład krawiecki w S. zlikwidował w 2002 lub w 2003 r. Zwolnił wówczas pracownice i zabrał maszyny. Przyczynę tego stanu rzeczy stanowiła zmiana warunków gospodarczych na rynku rosyjskim. Wnioskodawca przyznał, iż przez pewien czas miał na bazarze swój stragan, jak też, że prowadził szkolny sklepik, który przejęła jego żona.

Powyższe wyjaśnienia były niewystarczające do przyjęcia, iż skarżący w spornym okresie działalności gospodarczej nie prowadził. Są one jedynie wyrazem przyjętej przez skarżącego linii obrony. Podkreślić trzeba, że likwidacja zakładu krawieckiego miała miejsce kilka lat przed spornym okresem i nie pozostaje w związku z wykonanymi przez niego w 2006 i 2007 usługami. Wnioskodawca prowadził działalność o szerokim profilu (szycie i konfekcjonowanie odzieży, handel obwoźny, gastronomia, pośrednictwo handlowe, sprzedaż hurtowa paliwa). Wnioskodawca mimo sprzedaży maszyn do produkcji wyrobów włókienniczych, jak też zwolnienia zatrudnionych w jego zakładzie krawieckim pracowników, nie zaprzestał prowadzenia działalności gospodarczej. Rezygnacja z kontynuacji działalności w branży włókienniczej przy świadczeniu usług w innych branżach nie jest przerwą czy zaprzestaniem prowadzenia działalności gospodarczej. Likwidacja zakładu krawieckiego nie miała żadnego wpływu na możliwość zrealizowania usług dotyczących spornego okresu. Wnioskodawca je wykonał i wystawił za nie faktury. Dostrzec wypada, że wykonana przez niego w 2007 r. usługa miała poważniejszy charakter. Tytułem wynagrodzenia za nią wnioskodawca otrzymał kwotę 19 900 zł netto. Jak wynika przy tym z pisma dyrektora firmy zlecającej wykonanie usługi, wykonanie takich prac, jakie przyjął na siebie wnioskodawca, zajmuje co najmniej 5 dni przy zatrudnieniu co najmniej 10 osób w systemie dwuzmianowym (k.48).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego wykonanie przez odwołującego w spornym okresie dwóch usług świadczy o prowadzeniu przez niego działalności gospodarczej. Okresów między tymi usługami nie można traktować jako przerw powodujących ustanie ubezpieczenia społecznego. Nie można bowiem przyjmować, iż o przerwie w prowadzeniu działalności gospodarczej decyduje wyłącznie wola przedsiębiorcy i brak faktycznych czynności związanych z zakresem tej działalności. Przyjęcie takiego stanowiska oznaczałoby bowiem, że przypadku zorganizowania działalności gospodarczej w taki sposób, że związane z jej prowadzeniem czynności będą wykonywane tylko w określonych dniach lub tygodniach, to w tych dniach lub tygodniach, w których czynności te faktycznie nie są wykonywane, następować by mogło czasowe zaprzestanie prowadzenia działalności, a w rezultacie ustanie obowiązku ubezpieczenia społecznego wyłącznie z woli prowadzącej działalność gospodarczą. Takiej możliwości przepisy nie przewidują. Przerwa w prowadzeniu działalności gospodarczej musi być usprawiedliwiona i udokumentowana, a nie zależna wyłącznie od woli ubezpieczonego, sprowadzającej się do zamiaru czasowego wyłączenia z obowiązku ubezpieczenia społecznego. Obowiązek ten jest konsekwencją prowadzenia działalności gospodarczej na podstawie wpisu do ewidencji. Odwołujący w tej sprawie nie przedłożył dowodów świadczących o wystąpieniu przesłanek uzasadniających ustanie obowiązku ubezpieczenia społecznego. Nie wykazał tj. udokumentował i nie usprawiedliwił przerwy w prowadzeniu działalności gospodarczej.

W świetle powyższego wszystkie zarzuty apelacji należy uznać za chybione. Oczywiście bezzasadny był przy tym zarzut naruszenia art. 328 § 1 kpc. Obraza art. 328 § 2 kpc może być skutecznym zarzutem apelacji tylko wtedy, gdy uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie posiada wszystkich koniecznych elementów, bądź zawiera tak kardynalne braki, które uniemożliwiają kontrolę instancyjną. Sytuacja taka w sprawie nie zachodzi, gdyż odczytanie sfery motywacyjnej orzeczenia nie nastrocza żadnych trudności.

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 kpc apelację oddalił.

E.Z.