

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 stycznia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSA Piotr Prusinowski (spr.)

Sędziowie: SA Bohdan Bieniek

SA Marek Szymanowski

Protokolant: Magda Małgorzata Gołaszewska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 20 stycznia 2015 r. w B.

sprawy z odwołania J. P.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.

o ustalenie obowiązku ubezpieczenia

na skutek apelacji wnioskodawczyni J. P.

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

z dnia 20 maja 2014 r. sygn. akt V U 2203/13

I. zmienia zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję i stwierdza, że wnioskodawczyni J. P. podlegała obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowemu oraz wypadkowemu w okresach:

- od 1 października 2006 roku do 30 listopada 2006 roku;

- od 1 kwietnia 2007 roku do 22 grudnia 2007 roku;

- od 1 kwietnia 2008 roku do 30 grudnia 2008 roku;

- od 1 kwietnia 2009 roku do 11 grudnia 2009 roku;

- od 1 kwietnia 2010 roku do 30 listopada 2010 roku;

- od 1 kwietnia 2011 roku do 18 listopada 2011 roku;

- od 1 kwietnia 2012 roku do 30 listopada 2012 roku;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. koszty procesu za obie instancje wzajemnie między stronami znosi.

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych decyzją z dnia 6 listopada 2013 r., wydana na podstawie przepisów ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, stwierdził w punkcie 1, że z tytułu powadzenia pozarolniczej działalności J. P. podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu w okresach od 1 października 2006 roku do 30 listopada 2006 roku, od 1 kwietnia 2007 roku do 22 grudnia 2007 roku oraz od 1 kwietnia 2008 roku do 30 listopada 2012 roku. W punkcie 2 decyzji stwierdzono, że podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne: emerytalne, rentowe i wypadkowe za miesiące od 1 października 2006 roku do 30 listopada 2006 roku oraz od 1 kwietnia 2007 roku do 22 grudnia 2007 roku stanowi kwota, nie niższa jednak niż 60% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w poprzednim kwartale, zgodnie z art. 18 ust. 8 w brzmieniu obowiązującym do dnia 31 grudnia 2008 roku, art. 18 ust. 9, art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych, zaś za miesiące od 1 stycznia 2009 roku do 30 listopada 2012 roku stanowi kwota, nie niższa niż 60% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego przyjętego do ustalenia kwoty ograniczenia rocznej podstawy wymiaru składek zgodnie z art. 18 ust. 8 w brzmieniu obowiązującym od 1 stycznia 2009 roku, art. 18 ust. 9, art. 20 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Z kolei w punkcie 3 wskazano, że podstawę wymiaru składki na ubezpieczenie zdrowotne stanowi kwota, nie niższa jednak niż 75 % przeciętnego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw w z poprzedniego kwartału zgodnie z art. 81 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 roku, o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2008 roku, nr 164, poz. 1027 ze zm.) w brzmieniu obowiązującym do 28 lutego 2009 roku, a od 1 marca 2009 roku kwota nie niższa jednak niż 75% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw w czwartym kwartale roku poprzedniego, włącznie z wypłatami z zysku zgodnie z art. 81 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 roku o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2008 roku, nr 164, poz. 1027 ze zm).

W uzasadnieniu decyzji organ rentowy wskazał, że na podstawie prawomocnej decyzji Prezesa Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego Oddział (...) w B. z dnia 8 marca 2013 roku J. P. została wyłączona z ubezpieczenia społecznego rolników. Jednocześnie od dnia 5 lipca 2006 roku wykonywała ona osobiście działalność gospodarczą polegającą na sprzedaży detalicznej owoców i warzyw prowadzonej w wyspecjalizowanych sklepach. Działalność gospodarcza nie była zawieszana. Z dniem 1 stycznia 2013 roku zaprzestała wykonywania działalności gospodarczej.

Wskutek przedłożenia przez J. P. dowodów w postaci uwierzytelnionych kopii ksiąg rachunkowych i rocznych zeznań podatkowych za lata 2006-2013 organ rentowy przyjął, że w okresach od 1 grudnia 2006 roku do 14 stycznia 2007 roku oraz od 23 grudnia 2007 roku do 19 marca 2008 roku J. P. nie prowadziła działalności gospodarczej.

Odwołanie od powyżej decyzji złożyła J. P.. Domagając się uchylecia w całości zaskarżonej decyzji oraz zasądzenia na jej rzecz kosztów postępowania w tym zastępstwa procesowego zarzuciła jej:

- a) naruszenie przepisów postępowania administracyjnego,
- b) naruszenia przepisów ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych polegającej na błędnym przyjęciu, że w okresach kiedy faktycznie zaprzestała prowadzenia działalności gospodarczej organ przyjął, że działalność tą wykonywała;
- c) poczynienia błędnych ustaleń faktycznych polegających na bezpodstawnym nieuwzględnieniu przez organ rentowy przerw w prowadzonej działalności gospodarczej
- d) naruszenia przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

Uzasadniając swoje odwołanie J. P. podniosła, że prowadzona przez nią działalność gospodarcza polegała na sprzedaży detalicznej warzyw i owoców. Sprzedaż ta wykonywana była sezonowo, zaś w okresach zimowych wykonywała jedynie swoje obowiązki publicznoprawne, to znaczy składała deklaracje i uiszczała zaliczki na podatek dochodowy. W takiej sytuacji nie powinna ona podlegać ubezpieczeniom społecznym w okresach faktycznego zaprzestania prowadzonej działalności gospodarczej, a ponadto, w okresach, w których wykonywała działalność gospodarczą przez kilka dni

organ winien był na podstawie art. 18 ust. 9 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych dokonać proporcjonalnego obniżenia podstawy wymiaru składek.

Sąd Okręgowy w Białymstoku wyrokiem z dnia 20 maja 2014 r. oddalił odwołanie. W pisemnych motywach wyroku przytoczył treść art. 6 ust 1 pkt 5, art. 8 ust 6, art. 13 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2013r., poz. 1442 ze zm.). Wskazał również na art. 14a ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2013r., poz. 672 – t.j. ze zm). W kontekście wskazanych przepisów zauważył, że zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem doktryny 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, zaś domniemanie to może być obalone w drodze przeprowadzenia przeciwdowodu, który obciąża stronę twierdzącą o faktach przeciwnych twierdzeniom wynikającym z domniemania (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2005 r., I UK 105/2004 OSNP 2005/13 poz. 198, z dnia 25 listopada 2005 r., I UK 80/2005 OSNP 2006/19-20 poz. 309 oraz z dnia 30 listopada 2005 r., I UK 95/2005 OSNP 2006/19-20 poz. 311).

Kierując się przedstawionym modelem prawnym Sąd pierwszej instancji przedstawił wyniki postępowania dowodowego. Wskazał, że przesłuchani na rozprawie świadkowie – K. M. (1) i M. M. – którzy nie są spokrewnieni, ani spowinowaceni z odwołującą zeznali, że prowadziła ona działalność gospodarczą, polegającą na sprzedaży detalicznej owoców i warzyw. Handel ten miał miejsce na straganie na „ryneczku” przy ulicy (...) w B.. Świadkowie Ci zgodnie zeznali, że odwołująca zajmowała się sprzedażą owoców i warzyw sezonowo – w zależności od warunków atmosferycznych – to jest od kwietnia do listopada każdego roku (k. 36-38). K. M. (1), który dostarczał towar odwołującej zeznał, że nikt ze sprzedających w okresie zimowym nie pracował (k. 36v). Natomiast M. M. wskazała, że stragany z warzywami bywały czynne, ale jedynie te, które nie znajdują się na zewnątrz (k. 38). Również córka odwołującej – M. A. i jej mąż B. P. – zeznający w charakterze świadków, zgodnie podali, że J. P. handlowała jedynie w okresie od kwietnia do listopada każdego roku, w zależności od warunków pogodowych. Owoce i warzywa, które odwołująca sprzedawała pochodziły częściowo z giełdy rolno – towarowej w F., zaś częściowo z własnej uprawy. Wskazali oni zgodnie, że odwołująca nie zawieszała działalności gospodarczej, bowiem wówczas była ubezpieczona w KRUS. W okresie zimowym utrzymywała się ze środków zgromadzonych w okresie prowadzenia straganu oraz z wynagrodzenia męża (k. 37-38).

W ocenie Sądu Okręgowego zeznaniom powołanych świadków należy dać wiarę jedynie w tej części, w której opisują oni przedmiot prowadzonej przez J. P. działalności oraz potwierdzają fakt prowadzenia tej działalności. W pozostałym zakresie zeznań tych nie można uznać za wiarygodne, bowiem treść tych zeznań przeczy pozostałym zgromadzonym w sprawie dowodom. Stawiając taką tezę Sąd pierwszej instancji wskazał, że odwołująca bez wezwania organu rentowego przedłożyła w toku postępowania o ustalenie podlegania ubezpieczeniom społecznym dokumenty dotyczące rozliczenia uzyskiwanego przychodu. Z treści przekazanych Z. dokumentów wynika, że w okresach wskazanych w decyzji – to jest od 1 października 2006 roku do 30 listopada 2006 roku oraz od 1 kwietnia 2007 roku do 22 grudnia 2007 roku oraz od 1 kwietnia 2008 roku do 30 listopada 2012 roku uzyskiwała ona przychód, który następnie podlegał opodatkowaniu. Okoliczność uzyskiwania dochodu z prowadzonej przez J. P. działalności gospodarczej wynika także z informacji – PIT -28/A składanej przez nią do Urzędu skarbowego w spornych okresach. Również z wyjaśnień złożonych przez odwołującą się do ZUS wynikało, że wykonywała działalność także w miesiącach zimowych w zależności od warunków atmosferycznych. Sąd podkreślił również, że z doświadczenia życiowego wynika, że stragany z owocami i warzywami na wolnym powietrzu czynne są przez cały rok, także w miesiącach zimowych w zależności od panujących warunków pogodowych. Tym samym Sąd Okręgowy w Białymstoku nie uznał za wiarygodne twierdzeń świadków i odwołującej, że w okresach wskazanych w decyzji nie wykonywała

ona działalności gospodarczej. Argumentował, że osoba prowadząca działalność gospodarczą sama dysponuje swoim czasem przeznaczonym na wykonywanie działalności i może go wykorzystać na bezpośrednio świadczenie usług, na czynności pomocnicze, wreszcie może swój czas wykorzystać na sprawy prywatne (leczenie, sprawy rodzinne, urlop). W konsekwencji zaistnienie przerw nie związanych ściśle z prowadzeniem działalności nie powoduje uchylecia obowiązku ubezpieczenia społecznego. Konkludując Sąd pierwszej instancji podkreślił, że odwołująca nie przedstawiła dowodów wystarczających na obalenie domniemania prowadzenia działalności gospodarczej wynikającego z wpisu w ewidencji działalności gospodarczej.

Apelacje wniosła J. P..

Zaskarżyła wyrok w całości, zarzucając mu naruszenie prawa materialnego, to jest:

- art. 6 ust 1 pkt 5 w związku z art. 13 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych przez przyjęcie, że odwołująca się powinna być objęta obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi w okresach, w których zaprzestała prowadzenia działalności gospodarczej oraz w okresach, w których działalność ta nie była przez nią prowadzona,
- art. 18 ust 9 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych przez jego niezastosowanie w odniesieniu do okresów, w których odwołująca się faktycznie nie wykonywała działalności gospodarczej,
- poczynienie przez Sąd błędnych ustaleń faktycznych w zakresie okresów prowadzonej działalności gospodarczej, bezpodstawnym nieuwzględnieniu przerw w prowadzeniu działalności gospodarczej, które winny nieść za sobą wyłączenie odwołującej z ubezpieczenia ,
- art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej przez bezpodstawne przyjęcie, że działalność wykonywana przez odwołującą miała charakter działalności wykonywanej w sposób zorganizowany i ciągły, również w okresach, w których nie była ona wykonywana w ogóle, bądź wykonywana była w sposób wybiórczy,

Dodatkowo skarżąca wskazała na naruszenie przepisom postępowania, to jest:

- art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. przez brak wszechstronnego rozważania materiału dowodowego w celu ustalenia faktów mających znaczenie dla sprawy. W ramach tej podstawy wnioskodawczyni podniosła, że Sąd oparł się wyłącznie na doświadczeniu życiowym, ignorując całokształt zebranych w sprawie dowodów.
- art. 233 k.p.c. przez wyprowadzenie wniosku, że materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie pozwala na przełamanie domniemania prowadzenia działalności gospodarczej wynikającego z wpisu do ewidencji działalności gospodarczej,
- art. 232 k.p.c. przez przyjęcie w uzasadnieniu, że odwołująca nie wykazała niewykonywania działalności gospodarczej w spornych okresach.

Kierując się zgłoszonymi zarzutami skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku przez ustalenie, że podlegała obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym w okresach od dnia 1 października 2006 r. do dnia 30 listopada 2006 r., od dnia 1 kwietnia 2007 r. do dnia 22 grudnia 2007 r., od dnia 1 kwietnia 2008 r. do dnia 31 października 2008 r., od dnia 1 kwietnia 2009 r. do dnia 31 listopada 2009 r., od dnia 1 kwietnia 2010 r. do dnia 31 listopada 2010 r., od dnia 1 kwietnia 2011 r. do dnia 31 października 2011 r. oraz od dnia 1 kwietnia 2012 r. do dnia 30 listopada 2012 r. Odwołująca się zgłosiła również wniosek ewentualny o uchYLENIE zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Białymstoku do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył:

Apelacja jest w znacznej części uzasadniona. Rozpoczynając od ustaleń faktycznych, zachodzi potrzeba ponownego zweryfikowania materiału dowodowego. Sąd pierwszej instancji w sposób powierzchowny ocenił wiarygodność i moc dowodów. Wystarczy pobieżne zapoznanie się z książką przychodów, znajdująca się w aktach rentowych,

aby dojść do przekonania, że twierdzenia wnioskodawczynie o nieprowadzeniu działalności gospodarczej w okresie zimowym są prawdziwe. Ubezpieczona w kolejnych dniach wpisywała przychód uzyskany z tytułu sprzedaży produktów warzywnych i owoców. W powtarzających się sekwencjach rocznych zapisy kończyły się w okolicach listopada lub grudnia (odpowiednio – 30.11.2006 r., 22.12.2007 r., 30.12.2008 r., 11.12.2009 r., 30.11.2010 r., 18.11.2011 r., 30.11.2012 r.). W kolejnym roku pierwsze zapisy o przychodach rozpoczynały się w kwietniu (1.04.2007 r., 1.04.2008 r., 7.04.2009 r., 8.04.2010 r., 15.04.2011 r., 5.04.2012 r.). Zeznania wszystkich świadków podają jednoznacznie, że wnioskodawczynie w miesiącach zimowych nie prowadziła ze względu na warunki atmosferyczne (praca na dworze) stoiska warzywnego, jak również innej działalności. Zestawienie dokumentów i osobowych źródeł poznawczych zbiega się w jedna całość. Skarżąca od listopada – grudnia do kwietnia nie prowadziła faktycznie działalności gospodarczej. Sąd Apelacyjny po dokonaniu ponownej oceny materiału dowodowego nie miał w tym zakresie wątpliwości. Można wręcz stwierdzić, że nie istnieją żadne przesłanki i dowody do podważenia wersji skarżącej. W obliczu tych argumentów niezrozumiałe jest twierdzenie Sądu pierwszej instancji, że „odwołująca nie przedstawiła dowodów wystarczających na obalenie domniemania prowadzenia działalności gospodarczej” oraz, że „z doświadczenia życiowego wynika, że stragany z owocami i warzywami na wolnym powietrzu czynne są przez cały rok, także w miesiącach zimowych w zależności od panujących warunków pogodowych”. Polski model procedury cywilnej opiera się na poznaniu empirycznym. Z tego punktu widzenia doświadczenie życiowe, polegające na osobistych i z natury rzeczy generalnych spostrzeżeniach, nie może stanowić przyzmatu do dokonywania ustaleń w indywidualnej sprawie wnioskodawczynie, wbrew dokumentom i zeznaniom świadków (również tych, którzy nie byli z nią w żaden sposób związani – np. K. M. (2)).

Kierując się wskazanym wywoдем Sąd Apelacyjny ustalił, że ubezpieczona faktycznie prowadziła działalność gospodarczą od dnia 1 października 2006 r. do dnia 30 listopada 2006 r., od dnia 1 kwietnia 2007 r. do dnia 22 grudnia 2007 r. (okresy te zostały wymienione w decyzji, a jednocześnie skarżąca w apelacji się z nimi zgadza), od dnia 1 kwietnia 2008 r. do dnia 30 grudnia 2008 r., od dnia 1 kwietnia 2009 r. do dnia 11 grudnia 2009 r., od dnia 1 kwietnia 2010 r., do dnia 30 listopada 2010 r., od dnia 1 kwietnia 2011 r. do dnia 18 listopada 2011 r., od dnia 1 kwietnia 2012 r. do dnia 30 listopada 2012 r.

Wskazane powyżej ustalenie wymaga kilku uwag. Po pierwsze, z dokumentacji wynika, że podjęcie czynności w ramach prowadzonej działalności gospodarczej nie zawsze następowało równo od dnia 1 kwietnia. Jest jednak zrozumiałe, że przed podjęciem sprzedaży wnioskodawczynie była zmuszona dokonać czynności przygotowawczych. Wydaje się, że uwzględniła to również skarżąca, gdyż zakres zaskarżenia zawarty w apelacji wskazuje na 1 kwietnia jako początek ubezpieczenia. Po drugie, datą końcową poszczególnych okresów prowadzenia działalności jest dzień ostatniego wpisu w księdze przychodów. W ocenie Sądu odwoławczego, zważywszy na porę roku i rodzaj prowadzonej działalności, miarodajne jest przyjęcie, że skarżąca kończyła definitywnie działalność, gdy nie uzyskiwała przychodu.

W celach porządkowych wypada odnotować, że w powyższym zakresie Sąd Apelacyjny uznał słuszność zarzutów naruszenia prawa procesowego.

Poczynione ustalenia faktyczne nie są równoznaczne z oceną, że w okresach zimowych ustawał wobec wnioskodawczynie obowiązek ubezpieczenia społecznego. Kwestia ta wymaga podjęcia bardziej szczegółowych rozważań.

Z dniem 20 września 2008 r. art. 13 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych został zmieniony (przez art. 7 pkt 1 ustawy z dnia 10 lipca 2008 r. o zmianie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 141., poz. 888)). Mimo, że sprawa dotyczy również okresów przed tą datą, to jednak zakres zaskarżenia jest sprzeczny z zaskarżoną decyzją dopiero od dnia 1 listopada 2008 r. Oznacza to, że zachodzi konieczność dokonania wykładni art. 13 pkt 4 ustawy systemowej w jego obowiązującej wersji. Stanowi on, że obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu podlegają 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 podstawie przepisów o swobodzie działalności gospodarczej.

W orzecznictwie wykrystalizował się pogląd, zgodnie z którym granice czasowe braku przymusu ubezpieczenia społecznego osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą wyznaczone są formalnie, o ile odnosi się to do zawieszenia działalności gospodarczej (zdarzenia prawnego). Osoba prowadząca taką działalność nie jest objęta przymusem ubezpieczenia w okresie od zgłoszenia zawieszenia dokonanego w organie ewidencyjnym do wznowienia działalności gospodarczej. Nie dotyczy to natomiast zaprzestania prowadzenia (niewykonywania) pozarolniczej działalności gospodarczej w rozumieniu art. 13 ust. 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych ocenianego w sferze faktów (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2011 r., II UK 377/10, OSNP 2012, nr 15-16, poz. 203). Inaczej rzecz ujmując, o ile wpis do ewidencji działalności zawieszenia wykonywania tej działalności ma charakter konstytutywny w sferze ubezpieczeń społecznych (ustanie obowiązku ubezpieczenia społecznego i obowiązku opłacania składek), jest więc zdarzeniem prawnym a nie okolicznością faktyczną, o tyle zaprzestanie prowadzenia (niewykonywanie) pozarolniczej działalności gospodarczej, w rozumieniu art. 13 ust. 4 ustawy systemowej, jest oceniane w sferze faktów. Udokumentowana i usprawiedliwiona przerwa w prowadzeniu pozarolniczej działalności gospodarczej oznacza, że nie ma obowiązku opłacania składki na ubezpieczenie społeczne, a tym samym nie można przyjąć, że został osiągnięty przychód za ten okres w rozumieniu art. 104 ust. 1a ustawy emerytalnej (wyrok SA w Łodzi z dnia 26 lutego 2013 r., III AUa 1078/12, LEX nr 1289532). Wynika to stąd, że osoby nie prowadzące faktycznie działalności gospodarczej nie mają obowiązku opłacania składek, pomimo, że nie zawiesiły działalności gospodarczej, a jedynie formalnie ich działalność nie została wykreślona z ewidencji (wyrok SA w Łodzi z dnia 11 października 2012 r., III AUa 1376/12, LEX nr 1237109). Zamierzony i świadomy okres zaprzestania prowadzenia działalności połączony z zamknięciem lokalu handlowego powoduje, że nie ma obowiązku opłacania składki na ubezpieczenie społeczne, a tym samym nie można przyjąć, że został osiągnięty przychód za ten okres (wyrok SA w Katowicach z dnia 7 sierpnia 2007 r., III AUa 1573/06, LEX nr 399983).

Przedstawiony kierunek wykładni wychodzi z założenia, że obowiązek ubezpieczenia osoby prowadzącej pozarolniczą działalność - w tym działalność gospodarczą - wynika z faktycznego prowadzenia tej działalności, a zatem o zaprzestaniu prowadzenia działalności gospodarczej, powodującemu wyłączenie z ubezpieczenia, decyduje faktyczne zaprzestanie tej działalności, przy czym kwestie związane z formalnym zarejestrowaniem, wyrejestrowaniem, czy zgłaszaniem przerw w tej działalności, mają ewentualnie znaczenie w sferze dowodowej, i nie przesądzają same w sobie o podleganiu obowiązkowi ubezpieczenia społecznego (postanowienie SN z dnia 9 stycznia 2012 r., II UK 204/11, LEX nr 1215789, wyrok SN z dnia 18 listopada 2011 r., I UK 156/11, LEX nr 1102533).

Dokonując wykładni przepisu art. 13 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych nie można jednak pominąć, że nieprowadzenie działalności gospodarczej oceniane jest innymi kryteriami niż świadczenie pracy w oparciu o zatrudnienie pracownicze, czy inne tytuły ubezpieczenia.

Przyjmuje się, że cechami działalności gospodarczej jest:

- 1) zawodowy (a więc stały) charakter,
- 2) związana z nią powtarzalność podejmowanych działań,
- 3) podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania,
- 4) uczestnictwo w obrocie gospodarczym.

(por. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 1991 r., III CZP 117/91, OSNCP 1992 nr 5, poz. 65).

Przesłanka wykonywania działalności gospodarczej w sposób ciągły nie może być zatem rozumiana jako konieczność jej wykonywania bez przerwy (przez cały rok, miesiąc, tydzień lub dzień), lecz jako zamiar powtarzalności określonych czynności w odróżnieniu od ich przypadkowości, jednorazowości, sporadyczności lub okazjonalności, czy sezonowości. Przyjmuje się więc, że 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. Zatem przedsiębiorca powinien liczyć się z takim ryzykiem obejmującym okresy faktycznego przestoju w wykonywaniu działalności, np. z powodu braku płynności finansowej lub braku koniunktury (por. wyrok z dnia 30 listopada 2005 r., I UK 95/05 oraz postanowienie z dnia 17 lipca 2003 r., II UK 111/03 (M.P.Pr. - wkładka 2004 nr 7, poz. 16).

W stanie faktycznym sprawy przerwy w prowadzeniu przez wnioskodawczynię działalności gospodarczej nie pozwalają na przyjęcie, że w okresach zimowych skarżącą można uznać za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność. W sposób trwały, zaplanowany, całkowity i corocznie powtarzalny zaprzestawała ona dokonywania jakichkolwiek działań związanych z prowadzonym stoiskiem warzywnym. Zachowanie to było obiektywnie uzasadnione warunkami atmosferycznymi. W tych okolicznościach nie można mówić o wykonywaniu działalności gospodarczej w sposób ciągły i zorganizowany. Prawdą jest, że ubezpieczona przerw tych nie zgłaszała, jednak było to zrozumiałe, zważywszy na jej przekonanie o podleganiu ubezpieczeniu rolniczemu.

Kierując się wskazanym poglądem, Sąd odwoławczy uznał za uzasadniony zarzuty naruszenia prawa materialnego, z wyjątkiem tego, który dotyczył art. 18 ust 9 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

Decyzja z dnia 6 listopada 2013 r., w pkt 2 i 3, wskazano sposób obliczenia podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne. Nie doszło jednak do wyliczenia samej podstawy, jak również wysokości składek. Za każdym razem Zakład Ubezpieczeń Społecznych wskazując ogólny algorytm odwoływała się do reguły określonej w art. 18 ust 9 ustawy systemowej. Wskazany zabieg sprawia, że ta część rozstrzygnięcia organu rentowego mogłaby być przedmiotem sporu przed sądem powszechnym, jedynie w sytuacji, gdy ubezpieczona kwestionowałaby rodzaj stosowanego czynnika (przeciętne miesięczne wynagrodzenie, prognozowane przeciętne miesięczne wynagrodzenie, przeciętne wynagrodzenie w sektorze przedsiębiorstw) lub jego procentowej skali, od których podstawę wymiaru składek należy obliczyć. Dlatego przy zmianie wyroku Sądu pierwszej instancji, a przede wszystkim zaskarżonej decyzji, nie ma potrzeby zaznaczania, że przy niepełnych miesiącach prowadzenia działalności ma zastosowanie art. 18 ust 9 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

Reasumując Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił częściowo zaskarżony wyrok i poprzedzając go decyzje Zakładu Ubezpieczeń Społecznych i ustalił, że we wskazanych okresach wnioskodawczyni podlegała ubezpieczeniom społecznym. W pozostałej części apelację oddalił. Koszty procesu za pierwszą i drugą instancję na zasadzie art. 100 k.p.c. wzajemnie zniósł.