

Sygn. akt III AUa 59/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 maja 2016 r.

Sąd Apelacyjny - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w G.

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Michał Bober
Sędziowie:	SSA Maria Salańska - Szumakowicz (spr.) SSO del. Monika Popielińska
Protokolant:	stażysta Sylwia Gruba

po rozpoznaniu w dniu 18 maja 2016 r. w Gdańsku

sprawy A. M.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

o objęcie dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

od wyroku Sądu Okręgowego w Słupsku V Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 15 października 2015 r., sygn. akt V U 694/15

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w Słupsku V Wydziałowi Pracy i Ubezpieczeń Społecznych do ponownego rozpoznania pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach procesu za instancję odwoławczą.

SSA Maria Salańska – Szumakowicz SSA Michał Bober SSO del. Monika Popielińska

Sygn. akt III AUa 59/16

UZASADNIENIE

Ubezpieczona A. M. odwołała się od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych na podstawie, której organ rentowy stwierdził, że podlegała dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu, jako osoba prowadząca działalność gospodarczą niemająca ustalonego prawa do renty z tytułu niezdolności do pracy, dla której podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne stanowi zadeklarowana kwota nie niższa niż 60% kwoty przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w okresach: od 16 czerwca 2006r. do 31 grudnia 2013r. oraz od 01 lutego 2014r. do 13 marca 2014r. W odwołaniu od powyższej decyzji ubezpieczona domagała się jej zmiany poprzez ustalenie, że po 13 marca 2014r., podlegała również ubezpieczeniu chorobowemu

Zakładu Ubezpieczeń Społecznych wniósł o oddalenie odwołania oraz zasądzenie od ubezpieczonej na rzecz organu rentowego kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych wskazując, że ubezpieczona spóźniła się w zapłacie składki na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe za 03/2015r., a organ rentowy w piśmie z dnia 22 maja 2015r. nie wyraził zgody na zapłatę składki, ponieważ niewykazane zostały warunki uzasadniające pozytywne rozpatrzenie prośby.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 15 października 2015 roku, Sąd Okręgowy zmienił w części zaskarżoną decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w ten sposób, że stwierdził, iż A. M. podlega dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od 01 lutego 2014r. do 15 sierpnia 2015r. Podstawą rozstrzygnięcia Sąd I instancji poczynił następujące ustalenia faktyczne oraz rozważania prawne:

Ubezpieczona A. M. od dnia 16 czerwca 2006r. prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą: Agencja (...). Z tytułu pozarolniczej działalności gospodarczej opłacała składki społeczne od podstawy 60% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego.

W dniu 31 grudnia 2013r. sporządziła dokument (...) wyrejestrowujący od 01 stycznia 2014r. oraz (...) zgłoszenie do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych bez dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego od 01 stycznia 2014r.

W dniu 03 lutego 2014r. ponownie sporządziła dokument (...) wyrejestrowujący od 01 lutego 2014r. oraz (...) zgłoszenie do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych, w tym do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego od 01 lutego 2014r. z podstawą składek w wysokości 9.365,00zł.

Dnia 14 marca 2014r. ubezpieczona urodziła dziecko i nabyła prawo do urlopu macierzyńskiego, w tym dodatkowego urlopu rodzicielskiego, którego termin upływał 12 marca 2015r. Ubezpieczona opłaciła składkę na ubezpieczenie zdrowotne od 14 marca 2015r.

Ubezpieczona opłaciła składkę na ubezpieczenie chorobowe, z opóźnieniem 1 dnia powstałym na skutek błędnego przeświadczenia, że urlop macierzyński oblicza się w latach, a nie w tygodniach. Termin obliczenia składki liczony w latach upływał 13 marca a w tygodniach 12 marca 2015. W dniu 15 maja 2015r. ubezpieczona wystąpiła o przywrócenie terminu płatności składki na ubezpieczenie chorobowe za marzec 2015r. W piśmie tym szczegółowo wyjaśniła przyczyny opóźnienia

Pismem z dnia 22 maja 2015r. organ rentowy na podstawie art. 14 ust. 2 pkt. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych nie wyraził zgody na opłacenie po terminie składki na ubezpieczenie chorobowe.

W uzasadnieniu odmowy organ rentowy wskazał, iż zgoda nie została wyrażona, gdyż brak było podstaw do jej udzielenia.

W ocenie Sądu Okręgowego spór w sprawie dotyczył podlegania A. M., jako osoby prowadzącej działalność gospodarczą, dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od 01 lutego 2014r., kiedy to organ rentowy wyłączył ubezpieczoną z tego ubezpieczenia wskutek nieterminowej opłaty składki na to ubezpieczenie. Zakład Ubezpieczeń Społecznych wyposażony w kompetencję wyrażania zgody na opłacenie składki po terminie winien jest ujawnić, jakimi przesłankami kierował się odmawiając jej, następnie Sąd rozpoznający kwestie podlegania ubezpieczeniu, czy odmowy przyznania świadczeń z tego ubezpieczenia poddaje ocenie te przesłanki.

Sąd I instancji wyeksponował, iż w orzecznictwie Sądów Apelacyjnych podkreśla się, że kompetencja organu rentowego do wyrażania zgody na opłacenie składki po terminie oznacza kompetencję do uznania, że pomimo nieopłacenia składki w terminie, ubezpieczenie nie ustało. W orzecznictwie tym zwraca się uwagę na to, że brak określenia w ustawie przesłanek „wyrażenia zgody” na opłacenie składki po terminie nie oznacza przyznania ZUS niczym nieskrępowanego uznania w uwzględnieniu lub nieuwzględnieniu wniosku o wyrażenie zgody. Przyznana kompetencja winna być wykonywana według sprawdzalnych, sprawiedliwych kryteriów, zaś ZUS winien ujawnić, jakimi przesłankami kierował się odmawiając jej, a jego decyzja podlega merytorycznej ocenie sądu (por. wyrok SA w

Krakowie z dnia 22 stycznia 2013r., III AUa 1024/12, LEX nr 1271888; wyrok SA w Gdańsku z dnia 13 lutego 2013r., III AUa 1390/12, LEX nr 1286501). W wyroku z dnia 03 lipca 2014r., III AUa 1349/13 (LEX nr 1493876) Sąd Apelacyjny w Rzeszowie podkreślił, że złożenie wniosku o przywrócenie terminu do opłacenia składek umożliwia ewentualne kontynuowanie ubezpieczenia. Opłacenie składki po ustaniu z mocy prawa dobrowolnego tytułu ubezpieczenia nie powoduje dalszego trwania ochrony ubezpieczeniowej z wygasłego stosunku ubezpieczenia. Ubezpieczenie to wygasa nawet w sytuacji, gdy osoba zobowiązana nie ponosi winy za nieopłacenie składki. Wyrażenie przez organ rentowy zgody na opłacenie składki po terminie sprawia natomiast, że, pomimo, iż składka nie została uiszczona w terminie, dobrowolne ubezpieczenie nie ustaje.

Sąd Okręgowy zważył, że zapis ustawy nie wymaga, aby okoliczności na skutek, których ubezpieczony nie dochował terminu, były szczególnego rodzaju, wyjątkowe, nadzwyczajne, nie wymaga również stwierdzenia braku winy po stronie ubezpieczonego. Przypadek uzasadniony, to taki, który obiektywnie usprawiedliwia i wyjaśnia, dlaczego składka nie została zapłacona w terminie, a więc przytacza takie okoliczności życiowe, które tłumaczą powstałe opóźnienie w opłaceniu składki terminowo i w prawidłowej wysokości.

Sąd I instancji wyeksponował, iż w niniejszej sprawie organ rentowy zarówno w piśmie z dnia 22 maja 2015r., jak również w zaskarżonej decyzji nie podał, żadnego powodu odmowy na opłacenie składki po terminie. Nie wskazał żadnego sprawdzalnego kryterium, w oparciu, o które odmówił zgody na zapłatę składki po terminie. Ubezpieczona w swoim wniosku wyjaśniła, iż błąd dotyczył 1 tylko dnia i wynikał, z nieprawidłowego sposobu liczenia terminu zakończenia urlopu macierzyńskiego, ubezpieczona liczyła go w latach, a należało w tygodniach. Nadto powoływała się na stan zdrowia – leczenie psychiatryczne i stan dziecka bezpośrednio po urodzeniu. Do chwili zamknięcia rozprawy organ rentowy nie wskazał, jakim kryterium kierował się odmawiając ubezpieczonej zgody na opłacenie składki po terminie. Przy czym, jak to wynika z dokumentacji złożonej w aktach ZUS składka za marzec 2015r., opłacona została w zaniżonej wysokości - o 1 dzień.

Sąd Okręgowy podkreślił, że opóźnienie w opłaceniu składki było niewielkie, a składka za marzec 2015r. została uiszczona w dniu 14 maja 2015r. niezwłocznie po otrzymaniu decyzji z dnia 11 maja 2015r. odmawiającej prawa do zasiłku opiekuńczego za okres od 16 marca 2015r. do 31 marca 2015r. Nadto, ubezpieczona dokonała korekty deklaracji za powyższy okres równocześnie z wnioskiem o przywrócenie terminu.

Wobec powyższego w ocenie Sądu I instancji w okolicznościach niniejszej sprawy istniały przesłanki do wyrażenia zgody na przywrócenie terminu do opłacenia składek (art. 14 ust. 2 pkt. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych), jak i z uwagi na niezwłoczne podjęcie przez ubezpieczoną działań, zmierzających do konwalidacji zaistniałej sytuacji.

W konsekwencji Sąd Okręgowy przyjął, że ubezpieczona A. M. podlegała dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od 01 lutego 2014r. do 15 sierpnia 2015r., kiedy to zakończyła prowadzenie działalności gospodarczej, o czym orzekł, jak w punkcie I sentencji orzeczenia.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wywiódł organ rentowy zaskarżając orzeczenie Sądu I instancji w całości zarzucając mu naruszenie prawa materialnego, w szczególności art. 14 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez jego niezastosowanie. Organ rentowy wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie odwołania, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Słupsku do ponownego rozpoznania. Ponadto ZUS wniósł o zasądzenie na rzecz organu rentowego kosztów procesu za obie instancje według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

W ocenie organu rentowego ze stanowiskiem Sądu Okręgowego nie można się zgodzić. Stosownie do treści art. 14 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych nieopłacenie składek na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe skutkuje ustaniem tego ubezpieczenia. Dobrowolne ubezpieczenie chorobowe wygasa, bowiem z mocy prawa, gdy niedotrzymany został termin zapłaty składki. Ustawodawca uznał, bowiem, że osoba, która oczekuje od organu rentowego świadczeń, zobowiązana jest opłacić składkę w ustawowym terminie i prawidłowej wysokości. Takie stanowisko wyraził Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 14 lutego 2013r. zapadłym w sprawie oznaczonej sygn. akt III AUa 1132/12 oraz Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dnia 19 września 2013r. wydanym

w sprawie oznaczonej sygn. akt III AUa 1626/12. Skoro, zatem ubezpieczona nie opłaciła składek na ubezpieczenie chorobowe i nie została wyrażona zgoda na przywrócenie dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego, to w związku z tym od 13 marca 2015r. ustało dobrowolne ubezpieczenie chorobowe wnioskodawczyni.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja ZUS skutkowałą uchynieniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu, jednak nie ze względów wskazanych w wywiedzionym przez organ rentowy środku odwoławczym.

Na wstępie Sąd Apelacyjny wyjaśnia, że istotą postępowania apelacyjnego jest ponowne rozpoznanie sprawy pod względem faktycznym i prawnym, przy czym prawidłowa ocena prawna, może być dokonana jedynie na podstawie właściwie ustalonego stanu faktycznego sprawy, którego kontrola poprzedzać musi ocenę materialno-prawną.

Jeżeli bowiem sąd I instancji błędnie ustali kluczowe dla rozstrzygnięcia fakty, to nawet przy prawidłowej interpretacji stosowanych przepisów prawa materialnego, wydany wyrok nie będzie odpowiadał prawu. Innymi słowy, subsumcja nieodpowiadających prawdzie przedmiotowo istotnych ustaleń faktycznych skutkuje naruszeniem prawa materialnego, a pamiętać należy, że kontroli w tym zakresie sąd odwoławczy dokonuje z urzędu (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008r. III CZP 49/07, OSNC 2008/6/55, Biul. SN 2008/1/13, Wspólnota 2008/7/44, Prok. i Pr.-wkl. 2009/6/60).

Powyższa okoliczność wynika z faktu, że postępowanie apelacyjne, choć jest postępowaniem odwoławczym i kontrolnym, to jednak zachowuje charakter postępowania rozpoznawczego (tzw. system apelacji pełnej). Oznacza to, że sąd drugiej instancji ma pełną swobodę jurysdykcyjną, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia (analogiczne stanowisko w powyższej kwestii zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 lutego 2012r., sygn. akt: IV CSK 290/11; LEX nr 1136006). Jako sąd merytoryczny, bazując na tym samym materiale dowodowym, co sąd pierwszej instancji, sąd odwoławczy może czynić własne, odmienne ustalenia. W sytuacji jednak, gdy Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy lub wydanie wyroku przez sąd odwoławczy wymagałoby przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości, sąd ten, na podstawie art. 386 § 4 k.p.c., uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2015r., poz. 121; dalej ustawa systemowa, u.s.u.s.) obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnym i rentowym podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność gospodarczą. Obowiązkowo ubezpieczeniom wypadkowemu podlegają osoby podlegające ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym (art. 12 ust. 1 ustawy systemowej). Natomiast dobrowolnie ubezpieczeniom chorobowemu podlegają na swój wniosek osoby objęte obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi, wymienione w art. 6 ust. 1 pkt 2, 4, 5, 8 i 10 (art. 11 ust. 2 ustawy systemowej).

W art. 8 ust. 6 pkt 1 ww. ustawy wskazano, iż za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą uważa się osobę prowadzącą tę działalność na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych. W szczególności znaczenie posiada art. 2 ustawy z dnia 02 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2015r., poz. 584 ze zm.), który definiuje działalność gospodarczą, jako zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodową, wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły. Jest to legalna definicja działalności gospodarczej, co oznacza, że powinna być ona traktowana, jako powszechnie obowiązujące rozumienie tego pojęcia w polskim systemie prawnym (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 02 lutego 2009r., V KK 330/08, Prok. i Pr.- wkl. 2009, Nr 6, poz. 17, por. też uchwałę Sądu Najwyższego z 23 lutego 2005r., III CZP 88/04, OSNC 2006, Nr 1, poz. 5).

Na podstawie art. 13 pkt 4 ustawy systemowej obowiązek ubezpieczenia powstaje 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 przepisie art. 14a ust. 1 i 1a u.s.u.s. wskazano, iż przedsiębiorca niezatrudniający pracowników może zawiesić wykonywanie działalności gospodarczej na okres od 30 dni do 24 miesięcy, z zastrzeżeniem, iż jeżeli okres zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej obejmuje wyłącznie pełny miesiąc luty danego roku kalendarzowego, za minimalny okres zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej przyjmuje się liczbę dni miesiąca lutego przypadającą w danym roku kalendarzowym. Z kolei ust. 1d ww. przepisu stanowi, iż przedsiębiorca niezatrudniający pracowników prowadzący działalność gospodarczą przez okres, co najmniej 6 miesięcy może zawiesić wykonywanie działalności gospodarczej na okres do 3 lat w celu sprawowania osobistej opieki nad dzieckiem, nie dłużej jednak niż do ukończenia przez nie 5 roku życia, a w przypadku dziecka, które z powodu stanu zdrowia potwierdzonego orzeczeniem o niepełnosprawności lub stopniu niepełnosprawności wymaga osobistej opieki osoby prowadzącej działalność gospodarczą, na okres do 6 lat, nie dłużej jednak niż do ukończenia przez dziecko 18 roku życia.

Zawieszenie działalności gospodarczej winno się traktować, jako przerwę lub przestój w jej prowadzeniu działalności wymuszone przez okoliczności, które uniemożliwiają prowadzenie jej w sposób zorganizowany i ciągły dla realizacji celu zarobkowego; stan, w którym nadal istnieje przedsiębiorstwo i powstałe stosunki, zarówno prywatnoprawne, jak też publicznoprawne, lecz działalność gospodarcza zostaje wstrzymana (por. M.A. Waligórski, Prawo przedsiębiorcy do zawieszania i wznawiania, s. 2). Zawieszenie działalności gospodarczej nie jest czasowym jej zaprzestaniem, ale jej ograniczeniem. Stanowi zdarzenie prawne, którego zaistnienie uzależnione jest od wpisu do ewidencji działalności gospodarczej – art. 14a s.d.g. w zw. z art. 13 pkt 4 u.s.u.s. (wyrok SN z 17.06.2011r., II UK 377/10, OSNP 2012, Nr 15–16, poz. 203; wyrok SN z 18.11.2011 r., I UK 156/11, Legalis).

Okres zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej rozpoczyna się od dnia wskazanego we wniosku o wpis informacji o zawieszeniu wykonywania działalności, nie wcześniej niż w dniu złożenia wniosku, i trwa do dnia złożenia wniosku o wpis informacji o wznowieniu wykonywania działalności gospodarczej lub do dnia wskazanego w tym wniosku, który nie może być wcześniejszy niż dzień złożenia wniosku. W stosunku do zobowiązań o charakterze publicznoprawnym zawieszenie wykonywania działalności gospodarczej wywiera skutki prawne od dnia, w którym rozpoczyna się zawieszenie wykonywania działalności gospodarczej do dnia poprzedzającego dzień wznowienia wykonywania działalności gospodarczej (art. 14a ust. 6 i 7 s.d.g.).

O zaprzestaniu prowadzenia działalności gospodarczej, powodującym wyłączenie z ubezpieczenia społecznego, decyduje faktyczne zaprzestanie tej działalności, a nie złożenie do organu rentowego wniosku o wyrejestrowanie z ubezpieczenia społecznego, jeżeli działalność gospodarcza jest nadal prowadzona (wyrok SN z 12.11.2007r., I UK 147/07, Legalis). W okresie zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej przez osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą ubezpieczenie emerytalne i rentowe tych osób jest dobrowolne.

Oznacza to, że za ten okres przedsiębiorca może w ZUS złożyć wniosek o objęcie go dobrowolnie ubezpieczeniem emerytalnym i ubezpieczeniami rentowymi. Zawieszenie wykonywania działalności gospodarczej nie rodzi po stronie ubezpieczonego przedsiębiorcy obowiązku wyrejestrowania się z ubezpieczeń społecznych, zaś wznowienie wykonywania tej działalności nie wymaga ponownego zgłoszenia do ubezpieczeń (art. 36a ust. 4 u.s.u.s.). Za okres zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej przedsiębiorca, który – co do zasady – powinien opłacać i rozliczać składki na własne ubezpieczenia społeczne, nie ma obowiązku składania deklaracji rozliczeniowej ZUS DRA oraz opłacania składek na ubezpieczenia.

W piśmie ZUS z 05.05.2011r. ((...), www.zus.gov.pl) wyrażono pogląd, że zgodnie z aktualnie obowiązującymi przepisami zawieszenie wykonywania działalności gospodarczej powoduje ustanie obowiązku ubezpieczeń społecznych od dnia, w którym rozpoczyna się faktyczne zawieszenie wykonywania działalności gospodarczej, do dnia poprzedzającego dzień wznowienia wykonywania działalności gospodarczej; jednak, aby taki skutek mógł nastąpić, to

fakt chwilowego zaprzestania wykonywania przez przedsiębiorcę działalności gospodarczej powinien być odnotowany w odpowiednim rejestrze (ewidencji działalności gospodarczej) przez kompetentny organ.

Instytucja zawieszenia działalności gospodarczej stanowi wzmocnienie stwierdzeń o łączeniu ubezpieczenia społecznego z tytułu prowadzenia działalności z ciągłym, nieprzerwanym jej wykonywaniem. Wskazany przepis art. 13 ust. 4 u.s.u.s. łączy obowiązek podlegania ubezpieczeniom społecznym z prowadzeniem działalności gospodarczej, a nie jedynie z deklaracyjnym wpisem do ewidencji działalności gospodarczej, czy też posiadaniem numeru NIP i REGON. Kwestie związane z formalnym zarejestrowaniem, wyrejestrowaniem, czy zgłaszaniem przerw w tej działalności mają ewentualnie znaczenie w sferze dowodowej, nie przesądzają same w sobie o podleganiu obowiązkowi ubezpieczenia społecznego.

Ubezpieczenie społeczne z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej powstaje z mocy prawa. Wprawdzie w decyzjach dotyczących tej kwestii używa się niejako zwyczajowo sformułowania „obejmuje ubezpieczeniem społecznym”, jednakże nie zmienia to faktu, że ubezpieczenie to powstaje z mocy prawa, a decyzja organu rentowego ma jedynie charakter deklaratoryjny, potwierdzający powstanie prawa z chwilą ziszczenia się jego ustawowych przesłanek. Przepis art. 6 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 13 pkt 4 ustawy systemowej kreuje obowiązek podlegania osób prowadzących pozarolniczą działalność ubezpieczeniom z mocy ustawy od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności. To nie decyzja organu rentowego powoduje powstanie tego obowiązku, a jedynie potwierdza ten obowiązek. Decyzja wydawana jest na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 2 ustawy systemowej i nie jest decyzją kształtującą prawa i obowiązki, a jedynie decyzją potwierdzającą przebieg ubezpieczeń. Innymi słowy, o obowiązku ubezpieczenia przesądzają przepisy prawa, a nie wola ubezpieczonego lub organu rentowego.

Sąd odwoławczy stwierdza, że obowiązek ubezpieczenia osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą wynika z faktycznego prowadzenia tej działalności. Pogląd ten znajduje potwierdzenie w bogatym orzecznictwie Sądu Najwyższego. Przykładowo można wskazać, iż w wyroku z dnia 25 listopada 2005r. (I UK 80/05, OSNAPiUS 2006, nr 19-20, poz. 309) Sąd Najwyższy wskazał, iż w przepisie art. 13 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych chodzi o faktyczne wykonywanie działalności pozarolniczej, w tym gospodarczej, co oznacza, iż wykonywanie tejże działalności, to rzeczywista działalność o cechach określonych w przywołanym art. 2 ust. 1 Prawa działalności gospodarczej, czyli działalność zarobkowa wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. W wyroku z dnia 14 września 2007r. (III UK 35/07) Sąd Najwyższy stwierdził natomiast, że obowiązek ubezpieczenia osoby prowadzącej pozarolniczą działalność - w tym działalność gospodarczą - wynika z faktycznego prowadzenia tej działalności. Tym samym do powstania obowiązku ubezpieczenia wymagane jest faktyczne prowadzenie tej działalności. Wykonywanie pozarolniczej działalności gospodarczej w świetle powyższego to - jak trafnie zresztą wywodził Sąd I instancji - rzeczywista działalność zarobkowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Rozpoczęcie działalności polega na podjęciu w celu zarobkowym działań określonych we wpisie do ewidencji działalności gospodarczej.

Podkreślić należy, iż wpis do urzędowego rejestru ma jednak charakter deklaratoryjny, a nie, konstytutywny i nie kreuje bytu prawnego przedsiębiorcy. Zgłoszenie i wpis do ewidencji działalności gospodarczej stanowi wyłącznie podstawę rozpoczęcia działalności gospodarczej w rozumieniu jej legalizacji i nie jest zdarzeniem ani czynnością utożsamianą z podjęciem takiej działalności (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 06 czerwca 2013r., III AUa 1928/12, LEX nr 1339313). Kwestie związane z formalnym zarejestrowaniem, wyrejestrowaniem, czy zgłaszaniem przerw w działalności mają ewentualnie znaczenie w sferze dowodowej i nie przesądzają same w sobie o podleganiu obowiązkowi ubezpieczenia społecznego (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 14 września 2007r., III UK 35/07, z 19 marca 2007r., III UK 133/06, OSNP 2008 nr 7 - 8, poz. 114; z 15 marca 2007r., I UK 300/06, z 27 czerwca 2006r., I UK 340/05, z 30 listopada 2005r., I UK 95/05, OSNP 2006 nr 19 - 20, poz. 311; z 11 stycznia 2005r., I UK 105/04, OSNP 2005 nr 13, poz. 198). Określenie przez samego przedsiębiorcę daty rozpoczęcia działalności gospodarczej wpisywanej do ewidencji powoduje jednak powstanie domniemania faktycznego, że z tą datą działalność gospodarcza została podjęta i jest prowadzona aż do czasu jej wykreślenia z ewidencji. Domniemanie faktyczne ma znaczenie dowodowe i może być obalone, co oznacza, iż okres prowadzenia działalności gospodarczej wynikającej z wpisu do ewidencji może

być weryfikowany, lecz czynność ta musi być powiązana z wynikami postępowania dowodowego. W takiej sytuacji ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która wywodzi z niego skutki prawne.

Podkreślić należy, że ocena, czy działalność gospodarcza jest wykonywana, należy przede wszystkim do sfery ustaleń faktycznych, a dopiero w następnej kolejności - do ich kwalifikacji prawnej. Działalność gospodarcza to prawnie określona sytuacja, którą trzeba oceniać na podstawie zbadania konkretnych okoliczności faktycznych, wypełniających znamiona tej działalności lub ich niewypełniających. Prowadzenie działalności gospodarczej jest, zatem kategorią obiektywną, niezależnie od tego, jak działalność tę ocenia sam prowadzący ją podmiot i jak ją nazywa oraz czy dopełnia ciężących na nim obowiązków z tą działalnością związanych, czy też nie (por. wyrok SA w Gdańsku z 28.10.2015r., sygn. akt III AUa 774/15, Legalis: 1378379).

Kluczowe dla rozstrzygnięcia okazały się w niniejszej sprawie zeznania ubezpieczonej A. M., złożone przed Sądem Apelacyjnym na rozprawie dnia 18 maja 2016 roku. Ubezpieczona zeznała, iż po zakończeniu zasiłku macierzyńskiego, na którym przebywała od dnia 14 marca 2014r., do 12 marca 2015r., zawiesiła działalność w sierpniu 2015r., a zakończyła ją w styczniu 2016 roku. A. M. jednocześnie zeznała, iż działalność była prowadzona do stycznia 2015, gdyż w styczniu 2015 roku zwolniła pracownika i prowadziła działalność jedynie „formalnie”, czyli opłacała składki. Następnie wskazała, iż w lutym 2015 roku ubezpieczona zarejestrowała ostatnie obroty z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej. Ubezpieczona wskazała, iż domagała się zasiłku opiekuńczego od 16 marca 2015 roku, co wynikało ze złożonej deklaracji do organu rentowego, a do sierpnia 2015 roku przebywała na zwolnieniu lekarskim.

Wobec zeznań ubezpieczonej Sąd Apelacyjny stwierdził, iż w niniejszej sprawie pojawiła się w toku postępowania odwoławczego nowa okoliczność, a mianowicie kwestia nierozpoznawana przez ani organ rentowy, ani Sąd I instancji a mianowicie okoliczność faktycznego prowadzenia działalności gospodarczej przez A. M.. Doszło tym samym do nierozpoznania istoty sprawy i konieczne jest przeprowadzenie postępowania dowodowego w całości. Sąd Okręgowy powinien wnikliwie zbadać okoliczności faktyczne sprawy, przeprowadzając postępowanie dowodowe w kierunku ustalenia faktycznego wykonywania działalności gospodarczej oraz zamiaru jej kontynuowania po zakończeniu urlopu macierzyńskiego, a także czy w sprawie wnioskodawczyni istnieją podstawy do funkcjonowania ubezpieczonej w systemie ubezpieczeń społecznych, a zamiarem strony nie było jedynie instrumentalne wykorzystanie tegoż systemu, celem uzyskania wysokich świadczeń.

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 386 § 4 k.p.c., jak w sentencji wyroku.

SSA Maria Salańska – Szumakowicz SSA Michał Bober SSO del. Monika Popielińska