

Sygn.akt III AUa 717/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 czerwca 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Barbara Orechwa-Zawadzka

Sędziowie: Sławomir Bagiński

Marek Szymanowski

Protokolant: Magda Małgorzata Gołaszewska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 10 czerwca 2020 r. w B.

sprawy z odwołania J. K.

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 23 lipca 2019 r. sygn. akt V U 297/18

I. zmienia zaskarżony wyrok i oddala odwołanie;

II. zasądza od J. K. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. 420 (czterysta dwadzieścia) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje.

Sygn. akt III AUa 717/19

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. decyzją z 29 stycznia 2018 r., wydaną na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 1, art. 68 ust. pkt 1 lit. a Ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2016 r., poz. 963 z późn. zm.), stwierdził, że J. K. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu od 9 kwietnia 2017 r. Organ rentowy uznał, że od tego dnia J. K. nie prowadziła działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, pomimo posiadania aktywnego wpisu do ewidencji działalności gospodarczej.

W odwołaniu od tej decyzji J. K. wniosła o jej uchylenie lub zmianę poprzez uznanie podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od 9 kwietnia 2017 r. Ponadto wniosła o zasądzenie od organu rentowego na jej rzecz zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział B. wniósł o oddalenie odwołania oraz zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy w Białymstoku wyrokiem z 23 lipca 2019 r. zmienił zaskarżoną decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. i ustalił, że J. K. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym i dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od 9 kwietnia 2017 r. Ponadto Sąd Okręgowy ustalił, że organ rentowy nie ponosi odpowiedzialności za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji.

Sąd Okręgowy ustalił, że w 2008 r. J. K. uległa wypadkowi komunikacyjnemu, doznając urazów wielonarządowych. Przebywała wówczas w 4-tygodniowej śpiączce. Na jej lewej nodze zastosowano gips. Podjęła leczenie w poradni zdrowia psychicznego z powodu depresji. Od 2009 r. do 2011 r. była uprawniona do renty z tytułu niezdolności do pracy. 9 sierpnia 2013 r. odwołująca rozpoczęła prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej pod nazwą O. Z. (...) N. J.. Z tego tytułu zgłosiła się do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych, dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego oraz obowiązkowego ubezpieczenia zdrowotnego. W złożonych deklaracjach rozliczeniowych za czerwiec 2015 r. jako podstawę wymiaru składek zadeklarowała kwotę 525 zł, za okres od lipca do września 2015 r. – po 9 897,50 zł miesięcznie, za październik 2015 r. – 4 469,84 zł, za okres od listopada 2015 r. do marca 2017 r. – po 0 zł miesięcznie, za kwiecień 2017 r. – 682,08 zł, od maja 2017 r. po 0 zł miesięcznie. W okresie od 15 października 2015 r. do 13 kwietnia 2016 r. J. K. pobierała zasiłek chorobowy, od 14 kwietnia 2016 r. do 8 kwietnia 2017 r. – świadczenie rehabilitacyjne, od 17 kwietnia 2017 r. do 15 października 2017 r. – zasiłek chorobowy, a od 16 października 2017 r. do 12 lipca 2018 r. – świadczenie rehabilitacyjne. 11 kwietnia 2017 r. odwołująca zawarła z A. R. (1) umowę, na której podstawie zobowiązała się wykonać w okresie od 12 kwietnia 2017 r. do 12 czerwca 2017 r. w miejscowości M. następujące prace: przekopanie glebogryzarką terenu objętego umową, niwelacja wcześniej przygotowanego terenu, nawiezienie bądź wywiezienie czarnoziemu w zależności od potrzeb. W dniu zawarcia umowy pobrała od zamawiającego zaliczkę w wysokości 2 000 zł na poczet wykonania zadania. Ze względów zdrowotnych J. K. odstąpiła od umowy 19 kwietnia 2017 r. oraz zwróciła zaliczkę.

Sąd Okręgowy odwołał się do art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 11 ust. 2, art. 12 ust. 1 oraz art. 8 ust. 6 pkt 1 i art. 13 pkt 4 Ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2019 r., poz. 300 ze zm.), a także do art. 2 Ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2017 r., poz. 2168 ze zm.). Wskazał, że istotą działalności gospodarczej jest jej prowadzenie w sposób zorganizowany i ciągły, na własny rachunek i ryzyko osoby ją prowadzącej. Osoba prowadząca działalność gospodarczą sama dysponuje swoim czasem przeznaczonym na wykonywanie działalności i może go wykorzystywać na bezpośrednie świadczenie usług, na czynności pomocnicze, a wreszcie swój czas może wykorzystywać na sprawy prywatne. Sama wyznacza sobie zadania i realizuje je na własną odpowiedzialność. Osoba wpisana do ewidencji działalności gospodarczej, która nie zawiesiła wykonywania działalności w trybie art. 14a Ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, jest traktowana jako prowadząca taką działalność, gdyż dokonanie wpisu rodzi domniemanie podjęcia działalności i wykonywania jej do czasu wykreślenia z ewidencji (ewentualnie zawieszenia). Domniemanie to ma jednak wyłącznie znaczenie dowodowe i może zostać obalone. W rezultacie organ ubezpieczeń społecznych może dowodzić, że pomimo wpisu do ewidencji, dana osoba faktycznie nie prowadzi działalności, wobec czego nie podlega z tego tytułu ubezpieczeniom społecznym.

Sąd Okręgowy wskazał, że 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. Sąd Okręgowy odwołał się do wyroku Sądu Najwyższego z 25 listopada 2005 r. (I UK 80/2005), według którego przy ocenie, 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. Stanowisko takie zostało również wyrażone w wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 17 grudnia 2003 r. (III AUa 1531/03), czy też w wyroku Sądu Najwyższego z 23 marca 2006 r. (I UK 220/05). W wyroku z 18 października 2011 r. (II UK 51/11) Sąd Najwyższy stwierdził, że podjęcie czynności zmierzających bezpośrednio do rozpoczęcia prowadzenia działalności gospodarczej stanowi już o jej wykonywaniu.

Sąd Okręgowy podzielił te stanowiska. Następnie wskazał, że w 2015 r. odwołująca miała atak padaczki i tego powodu rozpoczęła długotrwałe leczenie. Od 15 października 2015 r. do 8 kwietnia 2017 r. pobierała zasiłek chorobowy i świadczenie rehabilitacyjne. J. K. miała więc uzasadnioną podstawę do niewykonywania działalności gospodarczej, ponieważ ewentualne podjęcie przez nią działań związanych z działalnością gospodarczą mogłoby świadczyć o wykorzystywaniu zwolnienia lekarskiego niezgodnie z jego przeznaczeniem. Po zakończeniu tego okresu miała rzeczywisty zamiar prowadzenia działalności gospodarczej. 11 kwietnia 2017 r. podpisała umowę zlecenia z A. R. (1). Ponadto nawiązywała kontakty ze swoimi dawnymi klientami, ustalając zakres i termin prac. Stan zdrowia J. K. umożliwiał jej rozpoczęcie prowadzenia działalności gospodarczej.

Sąd Okręgowy wskazał, że odwołująca przesłuchana w charakterze strony podtrzymała wcześniejsze wyjaśnienia, z których wynikało, że w ramach działalności gospodarczej zajmuje się projektowaniem i aranżacją ogrodów i prowadzi szkolenia z zakresu ogrodnictwa w zakładach karnych. W 2015 r. miała atak padaczki i tego powodu rozpoczęła długotrwałe leczenie, a po 8 kwietnia 2017 r. wróciła do pracy i jeździła do swoich stałych klientów, żeby dowiedzieć się, co zostało wykonane pod jej nieobecność. W tym okresie pomagał jej A. K.. Pierwsza praca miała być wykonana przez ubezpieczoną w miejscowości M.. Zaczęła tam przygotowywać teren pod ogród. Prace miała dokończyć po pielęgnacji ogrodów u stałych klientów. Jednak wykonywanie prac spowodowało stan zapalny stawu skokowego lewej nogi. Z tego powodu lekarz wystawił zwolnienie lekarskie.

Świadek A. K. zeznał, że odwołująca po ataku padaczki była przed dłuższy okres na zwolnieniu i świadczeniu rehabilitacyjnym. Po zakończeniu leczenia wiosną 2017 r. przystąpiła do pracy. J. K. posiada przyczepkę, zagęszczarkę, 50-60 sztuk narzędzi ogrodniczych i ogólnobudowlanych. A. K. pomagał odwołującej przy wykonywaniu prac. Na działce A. R. (1) pracowali półtora lub dwa tygodnie. Przekopali teren glebogryzarką pod trawnik i zaczęli wykonywać rabatę. Wieczorami odwiedzali innych klientów.

Świadek U. D., zajmująca się obsługą księgową odwołującej, zeznała, że odwołująca zadzwoniła do niej na początku kwietnia 2017 r. z informacją, że wraca do pracy i otrzymała zaliczkę. Radziła się w sprawie zatrudnienia pracownika, pytała jakie dokumenty należy przygotować, jakie są najlepsze warunki. Potem zadzwoniła, że nie będzie jednak pracowała, bo pojawiły się problemy z nogą. Powiedziała, że zwróciła zaliczkę.

Świadkowie S. G., Z. J., A. R. (1) potwierdzili okoliczności dotyczące nawiązania w spornym okresie współpracy z odwołującą, która następnie poinformowała ich o tym, że z uwagi na stan zdrowia nie wykona planowanych prac.

Sąd Okręgowy uznał zeznania odwołującej i świadków za wiarygodne, obiektywne, spójne i pozostające w logicznym związku z dokumentacją zgromadzoną w sprawie. Wskazał też, że organ rentowy nie przedstawił w toku postępowania żadnych dowodów, które ostatecznie podważyłyby wiarygodność przesłuchanych osób. W celu ustalenia, czy J. K. była zdolna do prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie projektowania i aranżacji ogrodów na 9 kwietnia 2017 r. Sąd dopuścił dowód z opinii biegłych sądowego z zakresu ortopedii, psychiatrii i medycyny pracy. Biegły psychiatra po przeprowadzeniu stosownych badań lekarskich oraz dokonaniu analizy dostępnej dokumentacji medycznej, rozpoznał u odwołującej: zaburzenia lękowo-depresyjne mieszane w okresie stabilnym, przebyty uraz (...) ze złamaniem czaszki i urazem wielonarządowym, padaczkę w wywiadzie. Zdaniem biegłego pierwsze schorzenie pozwalało na prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie ogrodnictwa na 9 kwietnia 2017 r. Biegły ortopeda rozpoznał u odwołującej stan po otwartym zwichnięciu lewego stawu skokowego powikłanym odłężyną kości piętowej, stan po operacji plastycznej blizny guza lewej kości piętowej, a następnie stwierdził, że odwołująca nie odzyskała zdolności do pracy polegającej na projektowaniu, aranżowaniu ogrodów i wykonywaniu zleceń osobiście. Zdaniem biegłej z zakresu medycyny pracy

odwołująca nie odzyskała po 9 kwietnia 2017 r. zdolności do pracy polegającej na projektowaniu, aranżowaniu ogrodów i wykonywaniu zleceń osobiście. Biegła wyjaśniła, że sytuacja, w której prowadzenie standardowych, z niedużym zakresem prac powoduje przeciążenie lewej stopy i lewego stawu skokowego, które uzasadnia zwolnienie lekarskie po 11 dniach pracy, wskazuje, że lewa kończyna dolna w sposób istotny ograniczała wówczas odwołującą pracę.

Sąd Okręgowy wskazał, że opinie biegłych były fachowe, obiektywne, wszechstronne, należyście uzasadnione, a biegli, którzy je sporządzili legitymują się wiedzą medyczną z zakresu schorzeń rozpoznanych u odwołującej i doświadczeniem zawodowym. Sąd Okręgowy uznał, że J. K. miała zamiar pracować w ramach działalności gospodarczej po 9 kwietnia 2017 r. Nie miała świadomości, że stan jej lewej nogi po urazie w 2008 r. nadal wymaga leczenia i jest przeciwwskazaniem do pracy. Sąd wskazał jednak, że odwołująca przystąpiła i wykonywała pracę, nawiązała kontakt z dotychczasowymi i chciała pozyskać nowych klientów. U jednego z klientów podjęła prace dotyczące założenia ogrodu. Na skutek niespodziewanych schorzeń lewej nogi była zmuszona czasowo zaprzestać świadczenia usług, nie zawiesiła jednak działalności. Sąd wskazał też, że odwołująca posiada wystarczające umiejętności do prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie projektowania i aranżacji ogrodów. Podkreślił, że odwołująca nabywała środki niezbędne do prowadzenia działalności, usługi z zakresu księgowości, miała odpowiednie urządzenia i narzędzia do wykonywania prac ogrodniczych. Obecnie kontynuuje swoją działalność. Z załączonej dokumentacji wynika, że działalność odwołującej przynosi dochody, co oznacza, że odwołującej przyświeca, zgodnie z założeniami prowadzenia ustawowej działalności gospodarczej, cel zarobkowy. Sąd Okręgowy uznał zatem, że J. K. miała potrzebę i intencję prowadzenia działalności gospodarczej po 9 kwietnia 2017 r., ale z uwagi na stan zdrowia jej aktywność zawodowa była znacznie ograniczona. Z tego względu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. Ponadto stwierdził, że organ rentowy nie ponosi odpowiedzialności za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji, o której mowa w art. 118 ust. 1a ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, ponieważ ustalenie podlegania ubezpieczeniom społecznym odwołującej nastąpiło na podstawie dowodów przeprowadzonych w trakcie postępowania sądowego.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. złożył apelację od wyroku Sądu Okręgowego. Zaskarżył wyrok w całości i zarzucił:

1. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 k.p.c., które miało istotny wpływ na wynik sprawy, poprzez sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego i błędne ustalenie, że odwołująca podlega obowiązkowo ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu i dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od 9 kwietnia 2017 r.,

2. naruszenie prawa materialnego, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj.:

a) art. 2 Ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2017 r., poz. 2168 ze zm.) poprzez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że odwołująca podjęła działalność gospodarczą, pomimo że działania nie były nakierowane na chęć osiągnięcia zysku, wobec czego nie miały zarobkowego charakteru oraz ze względu na zamiar odwołującej nie miały cechy ciągłości;

b) art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 11 ust. 2, art. 12 ust. 1 w zw. z art. 13 pkt 4 Ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2016 r., poz. 963 ze zm.) przez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że J. K. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu i dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od 9 kwietnia 2017 r.

Wskazując na te zarzuty, organ rentowy wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenia odwołania oraz o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za obie instancje.

Sąd Apelacyjny ustalił i rozważył:

Wskazane w apelacji zarzuty naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. prowadziły do odmiennej oceny materiału dowodowego sprawy niż ta, której Sąd Okręgowy dokonał i przyjął za podstawę swojego rozstrzygnięcia.

Niewątpliwie J. K. posiada wykształcenie związane z zarejestrowaną działalnością gospodarczą w zakresie ogrodnictwa. W 2012 r. odwołująca ukończyła studia na kierunku ochrona środowiska w specjalności systemy ochrony wody, gleby, powietrza i krajobrazu i uzyskała tytuł inżyniera, a w 2013 r., 2014 r. i 2015 r. wykonywała czynności polegające zagospodarowaniu terenów zieleni w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Istotne w sprawie było jednak to, czy odwołująca wykonywała te czynności w kwietniu 2017 r.

Z zeznań świadków wynikało, że odwołujący zajmowała się czynnościami związanymi z pielęgnowaniem ogrodów przed 2017 r. Odwołująca zaczęła wykonywać te czynności w ogrodzie świadka L. B. w 2012 r. lub w 2013 r. z przerwą dwu- lub trzyletnią. Pielęgnowała jej trawnik i przycinała krzewy i drzewa. Wykonywała te prace wiosną, raz w roku. W 2016 r. świadek sama wykonywała prace w ogrodzie. W 2017 r. odwołująca również nie wykonywała czynności w jej ogrodzie, ponieważ – jak zeznała świadek – było to związane z problemami zdrowotnymi odwołującej. Odwołująca zaproponowała jej wykonanie prac w ogrodzie jesienią 2018 r., ale świadek wołała wykonanie tych prac wiosną 2019 r.

W latach 2017-2018 odwołująca nie wykonywała prac również w ogrodzie świadka D. W.. Świadek rozpoczęła współpracę z odwołującą w 2013 r. lub w 2014 r., ale w 2017 r. i 2018 r. sama pielęgnowała swój ogród, ponieważ współpraca odwołującej i świadka w 2017 r. nie doszła do skutku. Świadek A. K., mąż odwołującej, pomagał odwołującej w prowadzeniu działalności gospodarczej po 2014 r., a wiosną 2017 r., na zlecenie A. R. (1), przekopał glebogryzarką z odwołującą teren pod trawnik i rozpoczęli rabatę. Świadek S. G., który zeznawał przed Sądem Okręgowym, również potwierdził to, że odwołująca wykonywała prace ogrodnicze w jego ogrodzie, ale było to w 2015 r. Fakt ten potwierdza również faktura wystawiona we wrześniu 2015 r. Odwołująca nie przedstawiła jednak dowodów na prowadzenie działalności gospodarczej w okresie objętym zaskarżoną decyzją organu rentowego, tj. od 9 kwietnia 2017 r. Odwołująca nie wykazała zdarzeń związanych wykonywaniem działalności gospodarczej od tego momentu do 16 kwietnia 2017 r., po którego upływie pobierała zasiłek chorobowy do 15 października 2017 r., a następnie świadczenie rehabilitacyjne do 10 października 2018 r.

Nieliczne dowody, które miały potwierdzić prowadzenie działalności gospodarczej, były wystawione w 2013 r., 2014 r., 2015 r., w październiku, listopadzie i grudniu 2018 r., a także w marcu, kwietniu i maju 2019 r., nie dotyczyły zatem spornego okresu i nie mogły świadczyć o prowadzeniu działalności gospodarczej od 9 kwietnia 2017 r. do 16 kwietnia 2017 r. W tym okresie odwołująca zawarła jedynie umowę z A. R. (2) na przekopanie glebogryzarką terenu objętego umową, niwelację wcześniej przygotowanego terenu, nawiezenie bądź wywiezienie czarnoziemiu w zależności od potrzeb. Umowa została zawarta 11 kwietnia 2017 r., a miała być wykonywana w okresie od 12 kwietnia 2017 r. do 12 czerwca 2017 r., ale 19 kwietnia 2017 r. odwołująca odstąpiła od tej umowy z powodów zdrowotnych, zwracając wcześniej pobraną zaliczkę. Jak wynikało z zeznań świadka A. R. (1), prace w ogrodzie zostały przerwane po dwóch lub trzech dniach od ich rozpoczęcia. 17 kwietnia 2017 r. odwołująca pobierała już zasiłek chorobowy. Odwołująca nie wykonała również prac u świadka Z. J.. Jak wynikało z jego zeznań, odwołująca miała wykonać rekultywację trawy i podciąć tuje, ale ze względów zdrowotnych nie podjęła tych czynności. Świadek sam wykonał rekultywację, natomiast podcięciem krzewu zajął się jego sąsiad, który posiada sprzęt do podcinania.

Zeznania pozostałych świadków również nie świadczyły o tym, że odwołująca prowadziła działalność gospodarczą. Świadek A. W. wskazał jedynie, że odwołująca jest stałym klientem sklepu i że wiosną 2017 r. odwołująca interesowała zakupem wykaszarki spalinowej w sklepie, który prowadzi jego żona, ale nie wiedział, czy dokonano zakupu tego urządzenia. Świadek U. D., zajmująca się obsługą księgową działalności gospodarczej odwołującej, potwierdziła, że odwołująca poinformowała ją na początku kwietnia 2017 r. o powrocie do pracy i o otrzymaniu zaliczki, a następnie o zwrocie zaliczki oraz że za kwiecień 2017 r. odwołująca nie otrzymała przychodu.

Zeznający w sprawie świadkowie potwierdzili, że odwołująca zobowiązywała się do wykonywania w 2017 r. czynności związanych z pielęgnacją ogrodów, ale też to, że ostatecznie nie doszło do ich wykonania. Zeznania tych świadków potwierdzają zatem, że odwołująca nie wykonywała czynności związanych z działalnością gospodarczą. Sam też fakt

posiadania przez odwołującą specjalistycznego sprzętu w postaci m.in. przyczepki, zagęszczarki, 50-60 sztuk narzędzi ogrodniczych i ogólnobudowlanych, które kupiła ona za dotację z urzędu pracy w 2013 r., nie świadczył o faktycznym prowadzeniu pozarolniczej działalności gospodarczej w spornym okresie od 9 kwietnia 2017 r. do 16 kwietnia 2017 r.

Ponadto, o ile odwołująca była zdolna do wykonywania pracy od 9 kwietnia 2017 r. z uwagi na brak przeciwwskazań psychiatrycznych, jak stwierdził biegły z zakresu psychiatrii, o tyle była ona niezdolna do pracy w spornym okresie z przyczyn ortopedycznych. Biegły z zakresu ortopedii wskazał, że odwołująca nie odzyskała po 9 kwietnia 2017 r. zdolności do pracy polegającej na projektowaniu, aranżowaniu ogrodów i wykonywaniu zleceń osobiście. Dodał, że jeżeli wykonywanie standardowych o niedużym zakresie prac powoduje przeciążenie lewej stopy i lewego stawu skokowego, które uzasadnia zwolnienie lekarskie po 11 dniach, to lewa kończyna dolna w istotny sposób wówczas ograniczała odwołującą pracę. Takie wnioski przedstawiła również biegła z zakresu medycyny pracy. Z opinii biegłej wprost wynikało, że po 9 kwietnia 2017 r. odwołująca nie była zdolna do pracy polegającej na projektowaniu, aranżowaniu ogrodów i wykonywaniu zleceń osobiście.

W świetle tych dowodów, odwołująca nie tylko nie była zdolna do wykonywania pracy po 9 kwietnia 2017 r., ale również nie wykonywała prac polegających na zagospodarowaniu terenów zieleni, jak wskazują na to zeznania świadków. Odwołująca nie wykonywała więc czynności związanych z zarejestrowaną działalnością gospodarczą. Zarzut naruszenia art. 233 § 1 Kodeksu postępowania cywilnego był zatem zasadny.

Warunki, jakie muszą zostać spełnione do objęcia ubezpieczeniem społecznym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, reguluje Ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (zwana dalej „u.s.u.s.”). Decydujące znaczenie w sprawie miało zatem ustalenie, czy J. K. powinna podlegać tym ubezpieczeniom od 9 kwietnia 2017 r. do 16 kwietnia 2017 r. na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 8 ust. 6, art. 11 ust. 2, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 4 Ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych; tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 121 ze zm., zwanej dalej: u.s.u.s.), ponieważ zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 5 tej ustawy obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i art. 9, osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność oraz osobami z nimi współpracującymi. Osoby te podlegają również obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu (art. 12 ust. 1 u.s.u.s.), dobrowolnie zaś ubezpieczeniu chorobowemu (art. 11 ust. 2 u.s.u.s.). Zgodnie z art. 13 pkt 1 u.s.u.s. osoby prowadzące pozarolniczą działalność podlegają ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności, z wyłączeniem okresu, na który wykonywanie działalności zostało zawieszona. W myśl art. 8 ust. 6 pkt 1 u.s.u.s. za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność uważa się osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych, zaś od 30 kwietnia 2018 r. – osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie przepisów Ustawy z 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców lub innych przepisów szczególnych, z wyjątkiem ust. 6a.

W myśl art. 2 obowiązującej w spornym okresie Ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 584 ze zm.) za działalność gospodarczą należy rozumieć zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodową, wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły. Zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem Sądu Najwyższego zawartym w uchwale z 6 grudnia 1991 r. (III CZP 117/91), do cech działalności gospodarczej należą: a) zawodowy, a więc stały charakter, b) powtarzalność podejmowanych działań, c) podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania, d) uczestnictwo w obrocie gospodarczym, e) cel zarobkowy. Podstawą do powstania obowiązku ubezpieczeń na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 5 i art. 13 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych jest zatem faktyczne wykonywanie działalności pozarolniczej, w tym gospodarczej, co oznacza, że wykonywanie tej działalności to rzeczywista działalność zarobkowa wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Prowadzenie działalności gospodarczej stanowi tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym, o ile faktycznie osoba ubezpieczona wykonuje tę działalność, choć stopień natężenia jej aktywności może być różny. Jak wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z 25 lipca 2018 r. (I UK 343/17), aby można było o mówić o działalności gospodarczej, muszą zostać spełnione kumulatywnie wszystkie przesłanki, a mianowicie: zarobkowy charakter prowadzonej działalności,

zorganizowany charakter, ciągłość wykonywania działalności. Przesłanka zarobkowego charakteru działalności zostanie spełniona wtedy, gdy jej prowadzenie przynosi rzeczywisty zysk, ale należy również uznać sytuację, gdy pomimo jego nieosiągnięcia, przedsiębiorca nastawiony był na uzyskanie dochodu (zdarzyć się bowiem może, iż pomimo usilnych starań firma przyniosła w danym okresie straty).

O zarobkowej działalności świadczy także udział danego podmiotu w obrocie gospodarczym i wykonywanie wielu czynności będących konsekwencją tego udziału. Zorganizowany charakter działalności gospodarczej oznacza wpisanie obranego rodzaju działalności w formalne ramy organizacyjne, które zasadniczo oznaczają np. ustanowienie określonej formy prawnej, utworzenie siedziby, zorganizowanie biura bądź innych pomieszczeń do prowadzenia działalności, zatrudnianie pracowników i ustanowienie wewnątrzzakładowych uregulowań prawnych. Z kolei ciągłość wykonywania działalności wskazuje, że wykonywanie działalności nie może mieć charakteru incydentalnego, od przypadku do przypadku ani tym bardziej jednorazowego. Cel zadaniowy związany z prowadzeniem przedsiębiorstwa i jego utrzymaniem, wytyczony przez osobę podejmującą działalność, musi więc zakładać nastawienie na trwanie działalności w dłuższym przedziale czasowym. Samo dokonanie wpisu w ewidencji działalności gospodarczej oraz sporządzenie dokumentów zgłoszeniowych i rozliczeniowych do ZUS nie determinuje faktu prowadzenia działalności gospodarczej w rozumieniu ustawowym. Są to owszem wyznaczniki działalności, które pozwalają na przyjęcie domniemania, że działalność jest faktycznie prowadzona. Niemniej domniemanie może być obalone, w sytuacji gdy działalność nie spełnia kryteriów legalnej definicji. Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z 21 września 2017 r. (I UK 366/16), wyjaśniając, że ciągłość w 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 usługi, które same w sobie nie stanowią lub nie składają się jeszcze na działalność gospodarczą. Drugi aspekt, wynikający zresztą z pierwszego, to zamiar niekrótkiego prowadzenia działalności gospodarczej. Oba aspekty zależą od zachowania osoby podejmującej działalność gospodarczą.

Ze stanu faktycznego sprawy wynikało, że odwołująca nie podejmowała powtarzalnych czynności związanych z prowadzeniem pozarolniczej działalności gospodarczej w okresie od 9 kwietnia 2017 r. do 16 kwietnia 2017 r., nie ponosiła kosztów prowadzenia działalności i nie osiągnęła przychodu za ten okres, a w dodatku była niezdolna do pracy. Nie powinna zatem podlegać w tym okresie obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 11 ust. 2, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 4 Ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych w zw. z art. 2 Ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej. Z tych względów zmieniono wyrok Sądu Okręgowego i oddalono odwołanie na podstawie art. 386 § 1 Kodeksu postępowania cywilnego. (punkt I sentencji wyroku).

O kosztach procesu w postępowaniu apelacyjnym orzeczono zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, wynikającą z art. 99 w zw. z art. 98 k.p.c. Wysokość kosztów zastępstwa procesowego organu rentowego w postępowaniu przed Sądem Okręgowym została ustalona na podstawie § 9 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, w brzmieniu obowiązującym od 30 stycznia 2018 r. (Dz.U. z 2015 r., poz. 1804 ze zm.), i wyniosła 180 zł, a wysokość kosztów zastępstwa procesowego organu rentowego w postępowaniu apelacyjnym została ustalona na podstawie § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 9 ust. 2 tego rozporządzenia i wyniosła 240 zł. Łącznie zasądzono od odwołującej na rzecz organu rentowego 420 zł jako zwrot kosztów zastępstwa procesowego organu rentowego za obie instancje. (punkt II sentencji wyroku).