

POSTANOWIENIE

Dnia 20 września 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Wróbel

w sprawie z odwołania M.M.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w O. o ustalenie
podlegania ubezpieczeniom społecznym,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 20 września 2017 r.,
skargi kasacyjnej organu rentowego od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 30 czerwca 2016 r., sygn. akt III AUa (...),

- 1. odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania,**
- 2. zasądza od organu rentowego na rzecz M.M. kwotę 3600
(trzy tysiące sześćset) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania
kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 30 czerwca 2016 r. zmienił zaskarżony apelacją M.M. wyrok Sądu Okręgowego w K. z dnia 23 kwietnia 2015 r. (oddalający jej odwołanie od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, Oddział w O. z dnia z dnia 13 października 2014 r. stwierdzającej, że M.M., jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą, nie podlega od dnia 3 lutego 2014 r. obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu, gdyż faktycznie nie prowadziła ona tej działalności) oraz poprzedzającą go w/w decyzję organu rentowego i ustalił, że M.M. podlega

obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą od dnia 3 lutego 2014 r.

Sąd Apelacyjny w (...) zważył, że w myśl art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 121 ze zm.) obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność. Za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność uważa się osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych - art. 8 ust. 6 pkt 1 tej ustawy. Stosownie do przepisu art. 12 ust. 1 cyt. ustawy, obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu podlegają osoby podlegające ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym. Na podstawie zaś art. 13 pkt 4 ustawy, obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu podlegają osoby fizyczne prowadzące pozarolniczą działalność od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności, z wyłączeniem okresu, na który wykonywanie działalności zostało zawieszone na podstawie przepisów o swobodzie działalności gospodarczej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, skoro art. 6 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 13 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych kreuje obowiązek podlegania ubezpieczeniom społecznym osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą z mocy ustawy od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności, to jest oczywiste, że decyzja organu rentowego nie powoduje powstania tego obowiązku, a jedynie ten obowiązek potwierdza. Decyzja w przedmiocie podlegania ubezpieczeniom wydawana na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń nie jest decyzją kształtującą prawa i obowiązki, a jedynie decyzją potwierdzającą przebieg ubezpieczeń. Aby ocenić, czy decyzja organu rentowego z dnia 13 października 2014 r. była prawidłowa, ustalić zatem należało, czy odwołująca się M.M. faktycznie wykonywała działalność gospodarczą. W ocenie Sądu Apelacyjnego, zaoferowany przez skarżącą materiał dowodowy wykazał, iż rzeczywiście działalność gospodarczą prowadziła. Od 6 czerwca 2005 r. była to działalność pod nazwą „S.”,

prowadzona z przerwą do 30 września 2012 r., a od 3 lutego 2014 r. działalność pod firmą „P.”.

W opinii Sądu Apelacyjnego, stwierdzenie, czy działalność gospodarcza rzeczywiście była prowadzona, stanowi element ustaleń faktycznych. Sąd Okręgowy dokonał w tym przedmiocie ustaleń jednoznacznych stwierdzając, że M.M. od zarejestrowania prowadziła pracownię krawiecką, w ramach tej działalności realizowała sukcesywnie poszczególne rodzaje usług, tj. szycie odzieży z materiału własnego, powierzzonego, przeróbki gotowych ubiorów. Osiągała też przychody, poczynając od marca 2014 r., jak też ponosiła znaczące koszty działalności, w tym na zakup materiałów.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, nie ulega wątpliwości, że M.M. od 3 lutego 2014 r. zaewidencjonowała działalność gospodarczą pod postacią pracowni krawieckiej. Zgodnie z wymogami art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (jednolity tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 584 ze zm.) działalność gospodarcza musi odpowiadać określonym cechom, a nadto sam wpis w ewidencji działalności gospodarczej (zarejestrowanie) oddziałuje tylko w sferze ustaleń faktycznych, gdyż wpis taki ma charakter deklaratoryjny, zaś tytuł do ubezpieczeń wynika z rzeczywistego podjęcia działalności gospodarczej. W ujęciu tradycyjnym działalność gospodarcza charakteryzuje się profesjonalnością, samodzielnością, podporządkowaniem zasadzie racjonalnego gospodarowania, celem zarobkowym, trwałością prowadzenia, wykonywaniem w sposób zorganizowany, a przede wszystkim uczestniczeniem w obrocie gospodarczym. Właściwości cechujące działalność gospodarczą, które powinny występować łącznie to działanie stałe, nieamatorskie, nieokazjonalne, z elementami organizacji, planowania i zawodowości rozumianej jako fachowość, znajomość rzeczy oraz specjalizacja. Przedsiębiorcą zaś, zgodnie z normą art. 43¹ k.c., jest osoba fizyczna prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową. Kluczowe znaczenie dla zdefiniowania pojęcia przedsiębiorcy ma - zdaniem Sądu Apelacyjnego - element funkcjonalny, łączący się z prowadzeniem działalności gospodarczej lub zawodowej. Ustawa wymaga, aby przedsiębiorca „prowadził” działalność gospodarczą lub zawodową. Samo stwierdzenie „prowadzi działalność” zakłada określony ciąg działań, a nie tylko pojedyncze czynności. Przedsiębiorcą

jest więc tylko ten, kto wykonuje czynności powtarzalne i to w taki sposób, że tworzą one pewną całość, a nie stanowią oderwanego świadczenia czy też świadczeń określonych rzeczy lub usług. Tylko jeżeli takie działania mają charakter gospodarczy lub zawodowy istnieją podstawy do uznania, że podejmujący je podmiot jest przedsiębiorcą.

Według Sądu Apelacyjnego, takie systematyczne czynności cechowały działania ubezpieczonej od początku funkcjonowania pracowni krawieckiej. Niezrozumiałe są przy tym wywody zawarte w końcowej części rozważań Sądu a quo, że działalność ta nie miała zarobkowego charakteru, gdyż taki właśnie charakter wynika z poczynionych ustaleń faktycznych, w których Sąd wymienił kwoty przychodów i kosztów działalności, a czyniąc rozważania dostrzegł, że ryzyko prowadzenia działalności obejmuje także ponoszenie strat. Zarobkowy charakter działalności w żadnym razie nie może być kwestionowany przez ocenę zadeklarowanej podstawy wymiaru składek, jako zbyt wysokiej w stosunku do przychodu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, w aspekcie ustalenia, że czynności faktyczne, składające się na działalność gospodarczą, były przez M.M. realizowane, nastąpiło naruszenie prawa materialnego skutkujące błędnym rozstrzygnięciem. Sąd Okręgowy zważył bowiem, że poziom zysku z tej działalności był tak nieduży, iż zadeklarowanie wysokiej podstawy wymiaru składek za miesiąc maj 2014 r. (9.365 zł) niczym nie może być usprawiedliwione i działanie to nie zasługuje na ochronę na gruncie ubezpieczeń społecznych. Takie rozumowanie całkowicie pomija treść art. 18 ust. 8 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 121 ze zm.) i ugruntowaną wykładnię tej normy. Sąd Okręgowy regulacji tej w swych rozważaniach prawnych w ogóle nie przywołał. Według tego przepisu, podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe ubezpieczonych, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 5, czyli osób prowadzących pozarolniczą działalność, stanowi zadeklarowana kwota, nie niższa jednak niż 60% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego przyjętego do ustalenia kwoty ograniczenia rocznej podstawy wymiaru składek, ogłoszonego w trybie przewidzianym ustawą na dany rok kalendarzowy. Natomiast podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe

oraz ubezpieczenie wypadkowe stanowi podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i ubezpieczenia rentowe, z tym że podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe osób, które ubezpieczeniu chorobowemu podlegają dobrowolnie, nie może przekraczać miesięcznie 250% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia (art. 20 ust. 1 i 3 ww. ustawy). Wysokość podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe osób prowadzących działalność gospodarczą mieści się więc w przedziale od 60% do 250% przeciętnego wynagrodzenia i zależy wyłącznie od deklaracji płatnika składek.

Sąd Apelacyjny stwierdził, że od uchwały siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2010 r., II UZP 1/10 (OSNP 2010 nr 21-22, poz. 267) nie ma żadnych wątpliwości interpretacyjnych na tle normy art. 18 ust. 8 ustawy systemowej co do tego, że wysokość składek nie jest związana z faktycznie osiągniętym przychodem i jego wysokością, lecz jedynie z istnieniem tytułu ubezpieczenia i zadeklarowaną kwotą. Sąd Okręgowy w rozpatrywanej sprawie jaskrawo naruszył tę zasadę. W uzasadnieniu uchwały Sąd Najwyższy wyłożył, że po stronie płatnika - przedsiębiorcy istnieje uprawnienie do zadeklarowania dowolnej kwoty, w ustawowych granicach, jako podstawy wymiaru składek, jest to jego wyłączna decyzja i jakakolwiek ingerencja w tę sferę Zakładu Ubezpieczeń Społecznych jest niedopuszczalna, niemożliwe jest także kwestionowanie zadeklarowanej podstawy z powołaniem się na art. 58 k.c. czy art. 5 k.c., ponieważ deklaracja podstawy wymiaru składek nie jest czynnością prawa cywilnego. Skoro przepis prawa ubezpieczeń społecznych o charakterze *ius cogens* zezwala na zadeklarowanie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe na poziomie do 250% przeciętnego wynagrodzenia w oderwaniu od pojęcia rzeczywistego przychodu, to zachowanie płatnika, realizującego swe uprawnienie w oparciu o taki bezwzględnie obowiązujący przepis prawa, nie może być podważane (por. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2014 r., I UK 145/14, LEX nr 1622302). Sąd Apelacyjny zapatrywania te podziela i uznaje za adekwatne do okoliczności sprawy niniejszej.

Sąd Apelacyjny uznał, że ustalenie prowadzenia działalności gospodarczej, w znaczeniu art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, implikuje podleganie przedsiębiorcy ubezpieczeniom społecznym z

mocy ustawy i nie ma prawnych instrumentów do kwestionowania podlegania tym ubezpieczeniom przez pryzmat zbyt wysoko zadeklarowanej kwoty podstawy wymiaru składek w porównaniu do zysku z działalności, gdyż składka nie pozostaje w żadnym prawnym związku z faktycznym przychodem przedsiębiorcy i jego wysokością, lecz jedynie z istnieniem tytułu do ubezpieczeń. Przepisy nie dopuszczają tu żadnej uznaniowości. Taki tytuł odwołująca się posiadała od 3 lutego 2014 r., toteż zaskarżony wyrok wymagał zmiany, jak i poprzedzająca go decyzja organu rentowego, przez ustalenie, że M.M. od dnia 3 lutego 2014 r. podlegała ubezpieczeniom społecznym jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą.

Sąd Apelacyjny stwierdził, że powyższe rozważania dotyczą stanu prawnego obowiązującego przed dniem 1 stycznia 2016 r. W dniu 1 stycznia 2016 r. weszły bowiem w życie przepisy art. 1 pkt 8-13 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. o zmianie ustawy o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r., poz. 1066), które w istotny sposób zmieniły zasady ustalania podstawy wymiaru zasiłków, przysługujących ubezpieczonym niebędącym pracownikami, którzy przed nabyciem prawa do zasiłku podlegali ubezpieczeniu chorobowemu krócej niż 12 miesięcy kalendarzowych. Ustawa ta jest wyrazem dostrzeżenia przez ustawodawcę problemu niedoskonałości stanu prawnego, który sprzyjał kreowaniu sytuacji, iż po bardzo krótkim okresie ubezpieczenia chorobowego z wysoką podstawą wymiaru składki, następowały długie okresy pobierania zasiłków w wysokości adekwatnej do" podstawy wymiaru składki (zob. uzasadnienie projektu ustawy). Znowelizowane przepisy tej ustawy w sprawie niniejszej nie mogą jednak mieć zastosowania, gdyż decydujący jest stan prawny z okresu objętego sporną decyzją.

Organ rentowy zaskarżył w całości powyższy wyrok Sądu Apelacyjnego w (...) skargą kasacyjną, którą oparł: I. na podstawie naruszenia prawa materialnego tj.: 1) art. 2 ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż ubezpieczona podjęła działalność gospodarczą, pomimo tego, że działania w/w nie były nakierowane na chęć osiągnięcia zysku a zatem, nie miały zarobkowego charakteru oraz ze względu na zamiar ubezpieczonej nie miały one cechy ciągłości; 2) art. 6 ust. 1 pkt 5, 12 ust. 1,

11 ust. 2 i 13 pkt 4 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych przez błędne przyjęcie, iż ubezpieczona podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym od dnia 3 lutego 2014 r. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą; 3) art. 58 § 2 k.c. poprzez jego nie zastosowanie do stanu faktycznego sprawy i w konsekwencji przyjęcie, że zachowanie polegające na zgłoszeniu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej jedynie po to by osiągnąć nieuzasadnione świadczenia i to w znacznej wysokości, kosztem innych osób ubezpieczonych, nie pozostaje w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego i nie jest nieważne z mocy powołanego przepisu; II. na podstawie naruszenia prawa procesowego tj.: art. 382 k.p.c. w związku z art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c., polegające na bezpodstawnym pominięciu faktów wskazujących na pozorność działań podejmowanych przez M.M. oraz pominięciu dowodów wskazujących na brak jakiegokolwiek rentowności w działaniu w/w i w konsekwencji przyjęciu, iż M.M. rozpoczęła prowadzenie działalności gospodarczej, które to uchybienie miało nie tylko istotny, ale przesądzający wpływ na wynik sprawy, ponieważ skutkowało bezpodstawnym przyjęciem o podleganiu obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym.

Wskazując na powyższe podstawy skargi, wniósł o: 1) przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania na podstawie art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c., wobec konieczności rozstrzygnięcia występującego w sprawie istotnego zagadnienia prawnego polegającego na ustaleniu czy za prowadzenie działalności gospodarczej w rozumieniu art. 2 ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej można uznać podejmowanie incydentalnych działań nie mających uzasadnienia z punktu widzenia zasady racjonalnego gospodarowania, nieopłacalnych i pozostających w sprzeczności z regułami zyskowności i w konsekwencji skutkujących objęciem obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym na podstawie art. 6 ust. 1 i 13 pkt 4 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych. Istotność powyższego zagadnienia prawnego wynika z faktu, iż wskazane zagadnienie nie było dotychczas rozważane w orzecznictwie Sądu Najwyższego, a zatem jego rozstrzygnięcie miałoby znaczenie dla praktyki orzeczniczej sądów, 2) uchylenie w całości zaskarżonego wyroku Sądu

Apelacyjnego w (...) i orzeczenie co do istoty sprawy, 3) zasądzenie na rzecz skarżącego kosztów zastępstwa procesowego wg norm przewidzianych, ewentualnie o: uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu - Sądowi Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w (...) do ponownego rozpoznania.

M.M. w odpowiedzi na skargę kasacyjną organu rentowego wniosła o: 1. wydanie postanowienia o odmowie przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania, z uwagi na brak spełnienia przesłanki z art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c.; 2. zasądzenie od organu rentowego na rzecz odwołującej się kosztów zastępstwa adwokackiego w postępowaniu kasacyjnym według norm przepisanych, ewentualnie o oddalenie skargi kasacyjnej i zasądzenie od organu rentowego na rzecz odwołującej się kosztów zastępstwa adwokackiego w postępowaniu kasacyjnym według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zagadnieniem prawnym jest zagadnienie, które wiąże się z określonym przepisem prawa materialnego lub procesowego lub uregulowaniem prawnym, których wyjaśnienie ma nie tylko znaczenie dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy, ale także dla rozstrzygnięcia innych podobnych spraw. Wskazanie zagadnienia prawnego uzasadniającego wniosek o rozpoznanie skargi kasacyjnej powinno zatem nastąpić przez określenie przepisów prawa, w związku z którymi zostało sformułowane, i wskazanie argumentów, które prowadzą do rozbieżnych ocen. Dopiero bowiem wówczas Sąd Najwyższy ma podstawę do oceny, czy przedstawione zagadnienie jest rzeczywiście zagadnieniem „prawnym” oraz czy jest to zagadnienie „istotne” (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2001 r., II CZ 35/01, OSNC 2002 nr 1, poz. 11; z dnia 13 sierpnia 2002 r., I PKN 649/01, OSNP 2004 nr 9, poz. 158; z dnia 14 lutego 2003 r., I PK 306/02 Wokanda 2004 nr 7-8, s. 51). Zagadnienie prawne uzasadniające przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania musi mieć charakter ściśle jurydyczny i oderwany od kontrowersji dotyczących ustaleń faktycznych oraz służyć wyjaśnieniu prawa, a nie ocenie ich subsumcji pod określoną normę prawną (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia

16 lutego 2017 r., I CSK 555/16, niepublikowane). Skarżący powinien oprócz sformułowania zagadnienia przedstawić argumentację jurydyczną uzasadniającą tezę o możliwości rozbieżnych ocen prawnych w związku ze stosowaniem przepisów, na tle których zagadnienie powstało. Zagadnienie to powinno być nadto istotne z uwagi na wagę przedstawionego przez skarżącego problemu interpretacyjnego dla systemu prawa. Nie może mieć zatem charakteru kazuistycznego i służyć uzyskaniu przez skarżącego odpowiedzi odnośnie do kwalifikacji prawnej szczegółowych elementów podstawy faktycznej zaskarżonego rozstrzygnięcia (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 kwietnia 2015 r., V CSK 598/14, niepublikowane). Zagadnienie prawne powinno odnosić się do konkretnego przepisu prawa albo konkretnej regulacji prawnej, co oznacza konieczność sformułowania przez skarżącego, jakiego przepisu (zespołu przepisów lub norm prawnych) prawa materialnego lub procesowego dotyczy przedstawiane zagadnienie. Nie jest przy tym możliwe, przy uzasadnianiu wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania, odwołanie się wprost do podstaw kasacyjnych i ich uzasadnienia, ponieważ przytoczenie podstaw kasacyjnych i ich uzasadnienie oraz sformułowanie wniosku o przyjęcie do rozpoznania i jego uzasadnienie stanowią dwa odrębne elementy konstrukcyjne skargi kasacyjnej (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 lipca 2014 r., II PK 21/14, niepublikowane).

Skarga kasacyjna pozwanego organu rentowego nie spełnia tych wymagań, skarżący ograniczył się bowiem do sformułowania zagadnienia prawnego, natomiast nie przedstawił odrębnego wyводу prawnego uzasadniającego istotność problemu prawnego, odwołując się do uzasadnienia podstaw kasacyjnych i kwestionując w istocie podstawę faktyczną zaskarżonego wyroku Sądu drugiej instancji.

Biorąc powyższe pod rozwagę, Sąd Najwyższy postanowił jak w sentencji.

as