



Sygn. akt II UK 301/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 października 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jolanta Frańczak (przewodniczący)
SSN Zbigniew Korzeniowski (sprawozdawca)
SSN Krzysztof Rączka

w sprawie z wniosku K.C.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w O.
o podleganie ubezpieczeniu społecznemu,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 17 października 2018 r.,
skargi kasacyjnej organu rentowego od wyroku Sądu Apelacyjnego w [....]
z dnia 8 lutego 2017 r., sygn. akt III AUa [...]/16,

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Apelacyjnemu w [....] do ponownego rozpoznania oraz orzeczenia
o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny w [....] wyrokiem z 8 lutego 2017 r. oddalił apelację
pożwanego organu rentowego od wyroku Sądu Okręgowego w P. z 15 grudnia
2015 r., który zmienił decyzję pozwanego z 25 listopada 2014 r. i stwierdził, że

wnioskodawczynie K.C. jako osoba prowadząca działalność gospodarczą podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym od 26 czerwca 2014 r. oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od 1 lipca 2014 r. Wnioskodawczynie 26 czerwca 2014 r. zgłosiła prowadzenie działalności gospodarczej, której przedmiotem było kompleksowe projektowanie i realizowanie kampanii reklamowych. Zamieszczała reklamy swojej firmy na stronach internetowych. Zakupiła program księgowy. Przeprowadziła warsztaty dla dzieci trwające po dwa tygodnie, a zlecniodawcą była spółdzielnia socjalna, dla której zredagowała również artykuł reklamowy oraz film. W lipcu i w sierpniu 2014 r. wystawiała faktury z tytułu usług dla spółdzielni socjalnej, także fakturę za wykonanie elementów dekoracji dla innej firmy, ponadto fakturę z tytułu zaprojektowania grafiki reklamowej na stronę internetową dla kolejnej firmy. We wrześniu wystawiła faktury za zredagowanie artykułu, z tytułu zaprojektowania wizytówek, ulotek reklamowych dla innych osób. Sąd Okręgowy uznał odwołanie wnioskodawczynie od decyzji pozwanego za zasadne. Stwierdził, że po zgłoszeniu działalności gospodarczej faktycznie ją podjęła i prowadziła. Na tej podstawie podlegała ubezpieczeniom społecznym, w tym dobrowolnemu chorobowemu. Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu oddalenia apelacji pozwanego uznał, że Sąd Okręgowy nie przekroczył granic swobodnej oceny dowodów. Wnioskodawczynie wskazała konkretne prace, wykonywane w ramach działalności, czyli prowadzenie warsztatów dziennikarskich, tworzenie ulotek i filmów reklamowych, pisanie artykułów, stworzenie logo, podpisanie i początek realizacji umowy o współpracę z firmą P.P. Liczbę i wysokość faktur należy postrzegać uwzględniając stosunkowo krótki okres w którym działalność była prowadzona przed zachorowaniem. Brak jest też sztywnych ram czasowych działalności i dlatego jej rozmiar jest bez znaczenia dla ustalenia faktycznego jej prowadzenia. Wnioskodawczynie przedstawiła przekonujący materiał dowodowy, potwierdzający prowadzenie działalności gospodarczej - faktury za usługi, skany stron internetowych stanowiące efekt działalności odwołującej lub potwierdzające wykonanie usług, zawarcia porozumienia o współpracy, dokumenty potwierdzające rejestrację domen. Wnioskodawczynie rozwijała działalność i prowadziła ją nadal po okresie korzystania ze świadczeń związanych z ciążą i porodem. Na ocenę działalności nie ma wpływu wysokość zadeklarowanej

podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia.

W skardze kasacyjnej zarzucono naruszenie: I. prawa materialnego: 1) art. 2 ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż ubezpieczona podjęła działalność gospodarczą, pomimo tego, że działania nie były nakierowane na chęć osiągnięcia zysku a zatem, nie miały zarobkowego charakteru oraz ze względu na zamiar ubezpieczonej nie miały 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 od 22 października 2013 r. podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą; 3) art. 58 § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie 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. prawa procesowego - 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 wnioskodawczynię oraz pominięciu dowodów wskazujących na brak jakiejkolwiek rentowności w działaniu i w konsekwencji przyjęciu, iż wnioskodawczyni rozpoczęła prowadzenie działalności gospodarczej, które to uchybienie miało nie tylko istotny, ale przesądzający wpływ na wynik sprawy, ponieważ skutkowało bezpodstawnym przyjęciem o podleganiu ubezpieczeniom społecznym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzuty skargi kasacyjnej uzasadniają uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z następujących przyczyn.

1. Za błędne uznaje się założenie o ograniczonej, jeśli nie wyłączonej, kontroli tytułu ubezpieczenia społecznego wynikającego z podjęcia działalności gospodarczej. Podstawę kontroli stanowi art. 2 ustawy z 2 lipca 2004 r.

o swobodzie działalności gospodarczej i co najmniej pośrednio art. 58 k.c. Szczególnie ta druga podstawa nie zyskiwała aprobaty wobec tezy, że stosunek ubezpieczenia społecznego ma charakter publicznoprawny a nie cywilny, a ponadto działalność gospodarcza to instytucja prawa publicznego a nie prywatnego. Można się zgodzić, że działalność gospodarcza nie jest czynnością prawną (choć w jej ramach nieodzowne jest zawieranie różnych umów cywilnoprawnych), co nie oznacza, że na gruncie prawa o swobodzie działalności gospodarczej wykluczone są oceny dotyczące obejścia prawa, podobne do dokonywanych na podstawie art. 58 k.c. Przy nieostrych granicach pojęcia działalności gospodarczej (art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej) działania osób rejestrujących działalność gospodarczą mogą się różnić z prawnym rozumieniem tej działalności albo iść dalej, czyli wykorzystywać instytucję dla osiągnięcia innych celów. Innymi słowy, w tej sferze również nie są wykluczone oceny zachowania ubezpieczonych, takie jak podejmowane na gruncie stosunków cywilnoprawnych w świetle art. 58 k.c. Skoro prawo cywilne stosuje się do spółek handlowych (art. 2 k.s.h.), to można przyjąć, że podobne normy mogą być podstawą oceny zachowania innych przedsiębiorców - art. 43¹ k.c. W sprawie podobnej do obecnej Sąd Najwyższy dokonał ocen zasadniczych, aprobujących stosowanie reguł takich jak w art. 58 k.c. do kwestionowanej przez organ rentowy działalności gospodarczej przez pryzmat art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (zob. wyrok z 5 września 2018 r., I UK 208/17 a także odpowiednio wyroki z 13 czerwca 2017 r., I UK 259/16 i z 21 września 2017 r., I UK 366/16).

2. Skoro kontroli podlega sam tytuł to nietrafne jest założenie, że realna (rzeczywista) działalność gospodarcza wyklucza kontrolę zgłoszonej podstawy wymiaru składek. Uchwała Sądu Najwyższego z 21 kwietnia 2010 r., II UZP 1/10 nie zamyka problemu. Dotyczyła sytuacji wynikającej z utrwalonego tytułu ubezpieczenia i uprawnienia do określenia podstawy wymiaru składek w maksymalnej wysokości. Inna sytuacja występuje, gdy działalność gospodarcza jest rozpoczynana i główną intencją jej zgłoszenia oraz prowadzenia jest wskazanie od razu wysokiej podstawy wymiaru składek z zamiarem uzyskania wysokich świadczeń, choć przychód z działalności jest znacznie niższy niż składki na ubezpieczenia społeczne i już tylko z tej przyczyny koszty działalności są znaczne

wyższe niż przychody. Wówczas już tylko to może świadczyć o instrumentalnym działaniu w celu zdobycia świadczenia z ubezpieczenia społecznego. Tymczasem ubezpieczenie społeczne nie jest celem głównym działalności gospodarczej. Celem tym jest zarobek, czyli dochód pokrywający w pełni koszty działalności, w tym ubezpieczenia społecznego, a ponadto wystarczający na utrzymanie i rozwój przedsiębiorcy.

3. Niezasadny jest zatem główny motyw argumentacji zaskarżonego wyroku, że sytuacja ubezpieczonej nie podlega kontroli tak co do zasady, jak i co do wysokości podstawy wymiaru składek, jako że pozwanemu nie można odmówić prawa do kontroli samego tytułu i w konsekwencji również podstawy składek w sytuacji początkowego zgłoszenia do ubezpieczenia społecznego przy dysproporcji wynikającej z niskiego przychodu i zgłaszaniu zawyżonej podstawy składek - art. 83 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (wnioskowanie z większego na mniejsze). Pozwany może więc zakwestionować sam tytuł albo samą podstawę wymiaru składek. Podstawa wymiaru składek osoby rozpoczynającej działalność gospodarczą może być weryfikowana przez organ rentowy (por. wyroki Sądu Najwyższego z 28 listopada 2017 r., III UK 273/16, z 6 kwietnia 2017 r., III UK 102/16, z 8 października 2015 r., I UK 453/14, z 4 listopada 2015 r., II UK 437/14).

4. Cięża nie jest okolicznością negatywną w ocenie prawa do rozpoczęcia działalności gospodarczej. Mogą jednak wstąpić sytuacje skrajne, co ujawnia się w orzecznictwie. W orzecznictwie akceptuje się stanowisko, że podjęcie i prowadzenie działalności gospodarczej nawet w 8 miesiącu ciąży nie stanowi przeszkody do podlegania ubezpieczeniom społecznym w aspekcie wykonywania takiej działalności w sposób ciągły (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 16 stycznia 2014 r., I UK 235/13). Norma ta nie jest jednak równoznaczna ze stwierdzeniem, że organ rentowy nigdy nie będzie mógł zakwestionować tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym. Orzecznictwo potwierdza, że stan ciąży sam w sobie nie wyklucza ciągłości podjętej działalności, natomiast braku cechy ciągłości działalności gospodarczej można dopatrzyć się w przypadku, gdy od początku wysoce wątpliwe będzie rozpoczęcie i prowadzenie działalności, a tę wątpliwość można wywieść ze stanu zdrowia osoby zgłaszającej się do ubezpieczenia społecznego, a przede wszystkim jej świadomości co do niemożliwości

prowadzenia działalności (por. wyroki Sądu Najwyższego z 13 września 2016 r., I UK 455/15 i z 10 maja 2017 r., I UK 184/16). Z drugiej strony powiedziano też, że zarejestrowanie działalności gospodarczej w zakresie udzielania korepetycji w ostatnim miesiącu ciąży połączone z opłaceniem maksymalnych składek na ubezpieczenie społeczne, gdy uzyskiwane przychody z tej działalności nie wystarczają na uiszczenie składek w takiej wysokości, nie stanowi tytułu ubezpieczenia społecznego z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (wyrok Sądu Najwyższego z 21 września 2017 r., I UK 366/16).

5. Nie można wymagać od razu znaczących zysków z podejmowanej i prowadzonej działalności gospodarczej. W tak ogólnej ocenie znaczenie może mieć wskaźnik „przeżywalności” rozpoczynanych działalności gospodarczych, którym kierowano się przy przyjęciu obecnej regulacji ustawy z 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców. Ryzyko porażki z reguły jest największe już na początku działalności. Odpowiadają temu aktualne zmiany w tej ustawie w zakresie podlegania ubezpieczeniom społecznym i wysokości składek.

6. Mały przychód może rzutować na składkę na ubezpieczenia społeczne, a nie od razu na działalność. Działalność gospodarcza to sytuacja faktyczna i prawna. Jako taka nie zależy od składki na ubezpieczenia społeczne. Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej nie zajmowała się składkami na ubezpieczenia społeczne (nie był to przedmiot jej regulacji). Działalność gospodarcza ma samodzielne znaczenie i stanowi tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym. Od składki zależy tylko okres ubezpieczenia (art. 5 ust. 4 ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS). Ustawodawca określa wysokość składki i wprowadził składkę preferencyjną dla rozpoczynających działalność (art. 18a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, także nowe Prawo przedsiębiorców). Z drugiej strony nie zasługuje na aprobatę instrumentalne wykorzystywanie regulacji prawnej polegające na zgłoszeniu podstawy wymiaru składek w oderwaniu od niskich przychodów z działalności. Wykracza bowiem poza normalne granice ryzyka prowadzenia działalności gospodarczej sytuacja stale skrajnie nieprawidłowa. Polega ona na rozpoczynaniu i utrzymywaniu przez rejestrującego działalność gospodarczą stanu, w którym możliwe do osiągnięcia

dochody są znikome w relacji do ponoszonych kosztów. Wola i świadomość mają wówczas znaczenie, bo same dowodzą, że rejestrujący działalność co najmniej godzi się na taką sytuację. Powstaje jednak pytanie w jakim celu, skoro tak prowadzona (utrzymywana) działalność od początku jest weryfikowana przez konsumentów oferowanych usług (rynek). Działalność gospodarcza powinna mieć charakter zarobkowy. Wykonywanie działalności z reguły (definicji) polega na powtarzalności podjętych działań, które podporządkowane są regułom zysku i opłacalności. Ubezpieczenia społeczne są wówczas jedynie pochodną takiej działalności (pracy), dlatego założeniem wyjściowym rejestrowanej działalności gospodarczej nie powinno być tylko uzyskanie wysokich zasiłków z ubezpieczenia chorobowego.

7. Ocenę tę może łagodzić ustalenie Sądu, że odwołująca się rozwijała i prowadziła tą samą działalność nadal po okresie korzystania ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego związanych z ciążą i porodem. Dalsze prowadzenie działalności przemawiałoby za stwierdzeniem ciągłości i zarobkowego charakteru działalności. Z drugiej strony w skardze kasacyjnej podano, że odwołująca się zawiesiła prowadzenie działalności od 31 stycznia 2016 r. do 31 stycznia 2019 r. Z tej perspektywy można oceniać zarzucaną przez pozwanego „zyskowość” rozpoczętej działalności, która obiektywnie sama się weryfikuje w dłuższym okresie. Występuje nierównowaga systemowa, gdy przy niskim przychodzie zgłoszenie wysokiej podstawy składek ma na celu uzyskiwanie wielokrotnie wyższych świadczeń z ubezpieczenia społecznego (zasiłku chorobowego, zasiłku macierzyńskiego) kosztem innych ubezpieczonych i wbrew zasadzie solidaryzmu systemu ubezpieczeń społecznych (wskazane wyżej wyroki Sądu Najwyższego z 5 września 2018 r., I UK 208/17 i z 21 września 2017 r. I UK 366/16 a także z 13 września 2016 r., I UK 455/15, z 5 kwietnia 2016 r., I UK 196/15).

8. W sprawie ustalono określone czynności w ramach zgłoszonej działalności co *a priori* nie pozwala wykluczyć działalności gospodarczej. W postępowaniu kasacyjnym nie prowadzi się ustaleń faktycznych (art. 398¹³ § 2 k.p.c.), dlatego ocena czy szereg czynności wnioskodawczyni podjęła tylko dla pozoru należy do sądu powszechnego, zwłaszcza w aspekcie zarzutu procesowego skargi (art. 382 k.p.c. w związku z art. 328 § 2 k.p.c.). Wydaje się, że

przyjęto niewłaściwe założenie wstępne o niepodważalności pewnych reguł (wyżej ocenionych). Tak należy też tłumaczyć kierunek skargi pozwanego, bo można ocenić, że pozwany również nie dopuszcza kontroli samej tylko podstawy wymiaru składek (jak się wydaje poprzestając na uchwale Sądu Najwyższego z 21 kwietnia 2010 r., II UZP 1/10). W tej sprawie taka kontrola jest dopuszczalna co oznacza, że wynik sprawy nie zależy tylko od akceptacji albo od negacji tytułu ubezpieczenia społecznego. Kwestia ta jest otwarta, co nie wyklucza wyważenia racji obu stron i ustalenia innej podstawy wymiaru składek (np. wedle art. 18a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych).

9. Przedwczesna jest zatem ocena zarzutu naruszenia przepisów ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (2 zarzut skargi), choć tu niezrozumiała jest data „22 października 2013 r.”, bo odwołująca się rozpoczęła działalność gospodarczą 26 czerwca 2014 r.

Z tych motywów orzeczono jak w sentencji (art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. w związku z art. 108 § 2 k.p.c. i art. 398²¹ k.p.c.).