



Sygn. akt II USKP 203/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 lipca 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Katarzyna Gonera (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Zbigniew Korzeniowski

SSN Krzysztof Rączka

w sprawie z wniosku J. N.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w B.

o ustalenie obowiązku ubezpieczenia,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 13 lipca 2022 r.,

skargi kasacyjnej wnioskodawczynie od wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku
z dnia 10 czerwca 2020 r., sygn. akt III AUa 717/19,

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

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. 1 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2016 r., poz. 963 ze zm.; dalej: ustawa systemowa), stwierdził, że J. N. 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 ubezpieczona J. N. nie prowadziła działalności gospodarczej w rozumieniu przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, mimo posiadania wpisu do ewidencji działalności gospodarczej.

W wyniku odwołania J. N. od decyzji organu rentowego Sąd Okręgowy w Białymstoku, wyrokiem z 23 lipca 2019 r., zmienił zaskarżoną decyzję i ustalił, że ubezpieczona jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym i dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od 9 kwietnia 2017 r.

Sąd Okręgowy ustalił, że w 2008 r. ubezpieczona uległa poważnemu wypadkowi komunikacyjnemu, doznając urazów wielonarządowych. Przebywała przez cztery tygodnie w śpiączce. Przeszła różne zabiegi. Leczyła się z powodu depresji. W latach 2009-2011 była uprawniona do renty z tytułu niezdolności do pracy.

Od 9 sierpnia 2013 r. ubezpieczona rozpoczęła prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej pod nazwą O. – N. J.. Z tego tytułu zgłosiła się do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych, dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego oraz obowiązkowego ubezpieczenia zdrowotnego. W złożonych deklaracjach rozliczeniowych jako podstawę wymiaru składek zadeklarowała: za czerwiec 2015 r. 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. 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, od 16 października 2017 r. do 12 lipca 2018 r. świadczenie rehabilitacyjne.

W dniu 11 kwietnia 2017 r. odwołująca się zawarła z A. R. umowę, na podstawie której zobowiązała się wykonać w okresie od 12 kwietnia 2017 r. do 12 czerwca 2017 r. w miejscowości M. następujące prace ogrodnicze: przekopanie

glebogryzarką terenu objętego umową, niwelację wcześniej przygotowanego terenu, nawiezenie bądź wywiezienie czarnoziemiu w zależności od potrzeb. W dniu zawarcia umowy pobrała od zamawiającego zaliczkę w wysokości 2.000 zł na poczet wykonania zlecenia. Ze względów zdrowotnych 19 kwietnia 2017 r. odstąpiła od umowy oraz zwróciła zaliczkę.

Sąd Okręgowy odwołał się do ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, a także do art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 2168 ze zm.). Stwierdził, 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 albo na czynności pomocnicze. 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. Organ rentowy może dowodzić, że mimo wpisu do ewidencji, dana osoba faktycznie nie prowadzi działalności gospodarczej i w związku z tym nie podlega z tego tytułu ubezpieczeniom społecznym.

Sąd pierwszej instancji argumentował, że ustawodawca wiąże powstanie obowiązku ubezpieczenia społecznego nie z samym spełnieniem formalnych wymagań uprawniających do prowadzenia pozarolniczej działalności, lecz z faktycznym jej wykonywaniem. Przy ocenie, czy zostały podjęte czynności zmierzające bezpośrednio do podjęcia działalności gospodarczej, należy uwzględnić wszelkie okoliczności, w tym także zamiar (wolę) osoby prowadzącej tę działalność. Zamiar ten przejawia się w podejmowaniu czynności pozostających w ścisłym związku z działalnością, polegających na przykład na poszukiwaniu klientów, zamieszczaniu ogłoszeń w prasie, załatwianiu spraw urzędowych.

Sąd Okręgowy ustalił, że w 2015 r. odwołująca się miała atak padaczki i z tego powodu rozpoczęła długotrwałe leczenie. Od 15 października 2015 r. do 8 kwietnia 2017 r. pobierała zasiłek chorobowy i świadczenie rehabilitacyjne. Istniała więc uzasadniona przyczyna niewykonywania przez nią działalności gospodarczej, ponieważ ewentualne podjęcie przez nią działań związanych z tą działalnością mogłoby świadczyć o wykorzystywaniu zwolnienia lekarskiego niezgodnie z jego przeznaczeniem. Po zakończeniu tego okresu ubezpieczona miała rzeczywisty zamiar prowadzenia działalności gospodarczej. W dniu 11 kwietnia 2017 r. podpisała umowę zlecenia z A. R.. Ponadto nawiązała kontakty ze swoimi dawnymi klientami, ustalając z nimi zakres i termin prac. Przesłuchani świadkowie potwierdzili nawiązanie w tym okresie kontaktów z ubezpieczoną i prowadzenie z nią rozmów na temat podjęcia współpracy. Stan zdrowia po 8 kwietnia 2017 r. umożliwiał ubezpieczonej podjęcie prowadzenia działalności gospodarczej. Po kilku dniach wykonywania prac ogrodniczych u A. R. stan zapalny stawu skokowego lewej nogi uniemożliwił ich kontynuowanie. Z tego powodu lekarz wystawił ubezpieczonej kolejne zwolnienie lekarskie.

W celu ustalenia, czy J. N. była zdolna do prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie projektowania i aranżacji ogrodów od 9 kwietnia 2017 r., Sąd pierwszej instancji dopuścił dowód z opinii biegłych sądowych z zakresu ortopedii, psychiatrii i medycyny pracy. Biegły psychiatra uznał, że stan zdrowia ubezpieczonej ustalony na 9 kwietnia 2017 r. pozwalał jej na prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie ogrodnictwa. Biegły ortopeda rozpoznał u odwołującej się schorzenia ortopedyczne i stwierdził, że odwołująca się nie odzyskała zdolności do pracy polegającej na projektowaniu, aranżowaniu ogrodów i wykonywaniu zleceń osobiście. Zdaniem biegłej z zakresu medycyny pracy odwołująca się nie odzyskała po 9 kwietnia 2017 r. zdolności do pracy polegającej na projektowaniu, aranżowaniu ogrodów i wykonywaniu zleceń osobiście.

Sąd Okręgowy uznał, że J. N. miała zamiar pracować w ramach własnej działalności gospodarczej po 9 kwietnia 2017 r. Nie miała świadomości, że stan jej lewej nogi po urazie doznanym w 2008 r. nadal wymaga leczenia i jest przeciwwskazaniem do pracy. Sąd ustalił, że odwołująca się przystąpiła do realizacji zlecenia i przez kilka dni osobiście wykonywała pracę, nawiązała kontakt

z dotychczasowymi klientami i chciała pozyskać nowych. 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. Odwołując się posiada wystarczające umiejętności do prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie projektowania i aranżacji ogrodów. Nabyła środki niezbędne do prowadzenia tej działalności, usługi z zakresu księgowości, miała odpowiednie urządzenia i narzędzia do wykonywania prac ogrodniczych. Obecnie – po kolejnym okresie zasiłkowym – kontynuuje swoją działalność. Z załączonej dokumentacji wynika, że działalność odwołującej się przynosi dochody, co oznacza, że przyświeca jej, zgodnie z założeniami prowadzenia działalności gospodarczej, cel zarobkowy. Sąd Okręgowy uznał, że ubezpieczona miała intencję prowadzenia działalności gospodarczej po 9 kwietnia 2017 r., jednak z uwagi na stan zdrowia jej aktywność zawodowa była znacznie ograniczona.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego złożył organ rentowy, wnosząc o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania oraz o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, wyrokiem z 10 czerwca 2020 r., zmienił zaskarżony wyrok i oddalił odwołanie oraz zasądził od J. N. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. kwotę 420 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje.

Sąd drugiej instancji dokonał odmiennej oceny materiału dowodowego sprawy. Niewątpliwie J. N. posiada wykształcenie związane z zarejestrowaną działalnością gospodarczą w zakresie ogrodnictwa. W 2012 r. ukończyła studia na kierunku ochrona środowiska i uzyskała tytuł inżyniera. W 2013, 2014 i 2015 r. wykonywała działalność polegającą na zagospodarowaniu terenów zieleni. Istotne w sprawie było jednak to, czy wykonywała tę działalność w kwietniu 2017 r.

Z zeznań świadków wynikało, że ubezpieczona zajmowała się pielęgnowaniem ich ogrodów przed 2017 r. Świadkowie nie potwierdzili, żeby podjęła taką działalność w 2017 r. Świadek A. R. ., mąż odwołującej się, pomagał jej w prowadzeniu działalności gospodarczej po 2014 r., a wiosną 2017 r., na zlecenie A. R., przekopał glebogryzarką teren pod trawnik i rozpoczął wraz z

odwołującą się urządzenie rabaty. Do pełnej realizacji tego zlecenia nie doszło, ponieważ po kilku dniach ubezpieczona zachorowała.

Sąd Apelacyjny podkreślił, że odwołująca się nie przedstawiła dowodów na prowadzenie działalności gospodarczej w okresie objętym zaskarżoną decyzją organu rentowego, czyli od 9 kwietnia 2017 r. Nie wykazała zdarzeń związanych z wykonywaniem działalności gospodarczej w okresie od tego dnia 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, 2014 i 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 się zawarła jedynie umowę z A. R. na przekopanie glebogryzarką terenu objętego umową, niwelację wcześniej przygotowanego terenu, nawiezienie bądź wywiezienie czarnoziemiu w zależności od potrzeb. Umowa została zawarta 11 kwietnia 2017 r., miała być wykonywana w okresie od 12 kwietnia 2017 r. do 12 czerwca 2017 r., jednak 19 kwietnia 2017 r. odwołująca się odstąpiła od tej umowy z powodów zdrowotnych, zwracając wcześniej pobraną zaliczkę. Jak wynikało z zeznań świadka A. R., prace w ogrodzie zostały przerwane po dwóch lub trzech dniach od ich rozpoczęcia. Od 17 kwietnia 2017 r. odwołująca się pobierała już zasiłek chorobowy. Ubezpieczona nie wykonała również prac u świadka Z. J.. Jak wynikało z jego zeznań, miała wykonać u niego rekultywację trawy i podciąć tuje, ale ze względów zdrowotnych nie podjęła tych czynności. Zeznania pozostałych świadków również nie świadczyły o tym, że odwołująca się prowadziła działalność gospodarczą w okresie od 9 kwietnia do 16 kwietnia 2017 r. Świadek A. W. zeznał jedynie, że odwołująca się jest stałym klientem sklepu, który prowadzi jego żona, i wiosną 2017 r. interesowała się zakupem wykaszarki spalinowej. Świadek U. D., zajmująca się obsługą księgową działalności gospodarczej ubezpieczonej, potwierdziła, że ubezpieczona poinformowała ją na początku kwietnia 2017 r. o powrocie do pracy i otrzymaniu zaliczki, a następnie o zwrocie zaliczki, oraz że za kwiecień 2017 r. ubezpieczona nie uzyskała przychodu. Zeznający w sprawie

świadkowie potwierdzili, że ubezpieczona zobowiązywała się do wykonywania wiosną 2017 r. czynności związanych z pielęgnacją ogrodów, ale też to, że ostatecznie nie doszło do ich wykonania. Zeznania świadków potwierdzają zatem, że odwołująca się po 8 kwietnia 2017 r. nie wykonywała czynności związanych z działalnością gospodarczą. Samo posiadanie specjalistycznego sprzętu do prac ogrodniczych nie świadczy o faktycznym prowadzeniu działalności gospodarczej w spornym okresie od 9 kwietnia do 16 kwietnia 2017 r.

Ponadto, o ile odwołująca się 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. Takie wnioski przedstawiła również biegła z zakresu medycyny pracy. Z opinii biegłych z zakresu ortopedii i medycyny pracy wynika, że po 9 kwietnia 2017 r. ubezpieczona nie była zdolna do pracy polegającej na projektowaniu i aranżowaniu ogrodów i wykonywaniu zleceń osobiście.

W świetle tych dowodów, odwołująca się nie tylko nie była zdolna do wykonywania pracy po 9 kwietnia 2017 r., lecz także nie wykonywała prac polegających na zagospodarowaniu terenów zieleni, jak wynika z zeznań świadków. Odwołująca się nie wykonywała więc w kwietniu 2017 r. czynności związanych z zarejestrowaną działalnością gospodarczą. Sąd Apelacyjny uznał, że odwołująca się nie podejmowała powtarzalnych czynności związanych z prowadzeniem pozarolniczej działalności gospodarczej w okresie od 9 kwietnia do 16 kwietnia 2017 r., nie ponosiła kosztów prowadzenia tej 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 z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, o których mowa w ustawie o systemie ubezpieczeń społecznych.

Skargę kasacyjną od wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku wniosła ubezpieczona J. N., zaskarżając wyrok w całości.

Skargę kasacyjną oparła na podstawie naruszeniu przepisów prawa materialnego: 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 dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych w

związku z art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej przez zdefiniowanie i uznanie za przesłanki *sine qua non*, niewynikające z przepisów prawa, dodatkowych warunków kwalifikujących działalność jako działalność gospodarczą, w postaci: (-) ponoszenia kosztów prowadzenia działalności, (-) uzyskiwania w spornym okresie przychodów, (-) zdolności zdrowotnej do osobistego wykonywania czynności w ramach działalności gospodarczej, i uznanie na tej podstawie, że odwołująca się nie prowadziła w okresie od 9 kwietnia do 16 kwietnia 2017 r. działalności gospodarczej, powodującej objęcie jej z mocy prawa obowiązkowymi ubezpieczeniami emerytalnym, rentowymi oraz wypadkowym w sytuacji, gdy są to okoliczności irrelewantne z punktu widzenia klasyfikacji określonych czynności jako prowadzenia działalności gospodarczej, zaś ich istnienie w aspekcie pozytywnym, czyli ponoszenie kosztów, uzyskiwanie przychodów, zdolność zdrowotna do osobistego wykonywania czynności zawodowych, może być tylko okolicznością dodatkowo gruntującą wniosek o prowadzeniu przez ubezpieczonego działalności gospodarczej, lecz nie mogą one stanowić podstawy wykluczenia takiego wniosku.

Skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku przez oddalenie apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w B. od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku oraz zasądzenie od organu rentowego na rzecz odwołującej się kosztów zastępstwa prawnego za postępowanie kasacyjne według norm przepisanych.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną organ rentowy wniósł o oddalenie skargi i zasądzenie na rzecz organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna okazała się uzasadniona i z tej przyczyny została uwzględniona.

Na wstępie należy przypomnieć, że ubezpieczona prowadziła działalność gospodarczą od 2013 r. W okresie od 15 października 2015 r. do 13 kwietnia 2016 r. pobierała zasiłek chorobowy, od 14 kwietnia 2016 r. do 8 kwietnia 2017 r. świadczenie rehabilitacyjne, ponownie od 17 kwietnia 2017 r. do 15 października

2017 r. zasiłek chorobowy i od 16 października 2017 r. do 12 lipca 2018 r. świadczenie rehabilitacyjne. Ustalenia i oceny w rozpoznawanej sprawie wymagało to, czy odwołująca się podlegała, czy też nie podlegała ubezpieczeniom społecznym (obowiązkowym i dobrowolnemu) od 9 kwietnia 2017 r., czyli od następnego dnia po zakończeniu pierwszego okresu pobierania zasiłku chorobowego i świadczenia rehabilitacyjnego. Istotną okolicznością – ustaloną przez Sąd Apelacyjny na podstawie opinii biegłych lekarzy specjalistów ortopedy i medycyny pracy – była niezdolność ubezpieczonej do pracy po 8 kwietnia 2017 r., wynikająca ze schorzeń ortopedycznych. Nie budziło natomiast wątpliwości, że przed powstaniem niezdolności do pracy spowodowanej chorobą (przed 15 października 2015 r.) ubezpieczona prowadziła rzeczywistą działalność gospodarczą. Podjęła ją prawdopodobnie również po kolejnym okresie pobierania świadczeń z ubezpieczenia chorobowego (po 12 lipca 2018 r.), co nie zostało jednak stanowczo ustalone przez Sąd Apelacyjny.

Zasadnicze znaczenie miała zatem odpowiedź na pytanie, czy możliwe jest podleganie ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej po okresie długotrwałego pobierania świadczeń z dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego (zasiłku chorobowego i świadczenia rehabilitacyjnego) w sytuacji, gdy przedsiębiorca – z uwagi na chorobę – nie uczestniczy efektywnie w obrocie gospodarczym, choć podejmuje pewne działania mogące w przyszłości umożliwić mu to uczestnictwo (np. interesuje się zakupem narzędzi, prowadzi rozmowy z potencjalnymi klientami, a nawet zawiera umowę i pobiera zaliczkę, którą musi następnie zwrócić ze względu na dalszą niezdolność do pracy z powodu choroby). W ocenie organu rentowego za odpowiedź negatywną na tak postawione pytanie przemawia wykładnia art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 8 ust. 6 pkt 1, art. 11 ust. 2, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 4 ustawy systemowej oraz art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Odmienne w tej kwestii były poglądy Sądu Okręgowego i Sądu Apelacyjnego.

W rozpoznawanej sprawie Sąd Apelacyjny prawidłowo przyjął, odwołując się do wykładni art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, że działalność gospodarcza powinna cechować się zorganizowaniem, ciągłością i celem zarobkowym. Nie wyklucza to jednak możliwości zgłoszenia się do ubezpieczeń

społecznych osoby niezdolnej do pracy. Spór zatem dotyczył nie tyle rozumienia definicji prowadzenia działalności gospodarczej według art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (ta kwestia została prawidłowo oceniona w zaskarżonym wyroku), ile tego, czy w ujęciu prawnym działalność ta może być prowadzona w okresie niezdolności ubezpieczonego do pracy. Z art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 8 ust. 6 pkt 1, art. 11 ust. 2, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 4 ustawy systemowej wynika, że osoby prowadzące działalność gospodarczą (pozarolniczą działalność) podlegają obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym (emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu) oraz mogą podlegać dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od dnia rozpoczęcia wykonywania tej działalności do dnia jej zaprzestania. Z przywołanych przepisów *expressis verbis* nie wynika, na czym ma polegać owo „prowadzenie” działalności, w szczególności czy właściwości wynikające z definicji zawartej w art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej mają (powinny) występować także w okresie niezdolności do pracy.

Analiza stanowiska organu rentowego prowadzi do wniosku, że zdaniem organu w każdym przypadku osoba mająca zarejestrowaną działalność gospodarczą, która po długotrwałym pobieraniu świadczeń z ubezpieczenia chorobowego (w rozpoznawanej sprawie zasiłku chorobowego i świadczenia rehabilitacyjnego) jest nadal niezdolna do pracy i nie prowadzi w związku z tym efektywnej działalności gospodarczej, nie podlega ubezpieczeniom społecznym. Teza ta jest fałszywa. Kierując się zapatrywaniem organu rentowego, należałoby przyjąć, że każdy przedsiębiorca, który stanie się niezdolny do pracy (w przypadku odwołującej się chodziłoby o okres począwszy od 15 października 2015 r., kiedy zaczęła pobierać po raz pierwszy długotrwały zasiłek chorobowy po podjęciu w 2013 r. działalności gospodarczej) natychmiast przestaje podlegać ubezpieczeniom społecznym. Zapatrywanie to nie znajduje potwierdzenia w obowiązujących przepisach.

„Prowadzenie działalności gospodarczej” jest terminem, którym posługiwała się ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, a obecnie posługuje się ustawa z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców. Słowo „prowadzić” używane jest jako konsekwencja terminu „działalność”. Skoro dana osoba zajmuje się działalnością gospodarczą, to inaczej rzecz ujmując należy

przyjąć, że działalność tę prowadzi. W tym znaczeniu pojęcie to zostało zapożyczone przez ustawę o systemie ubezpieczeń społecznych z ustaw regulujących prowadzenie działalności gospodarczej. Nie znaczy to jednak, że obydwa akty prawne – ustawa o swobodzie działalności gospodarczej i ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych – mają tożsamy przedmiot regulacji i tożsame funkcje. Pierwszy akt prawny koncentruje uwagę na doprecyzowaniu pojęcia „działalność gospodarcza” w znaczeniu przedmiotowym, aspekt podmiotowy, określający kto prowadzi tę działalność, ma w tej ustawie charakter drugorzędny. Widoczne to jest w art. 4 ust. 1 tej ustawy. Według tego przepisu przedsiębiorcą jest między innymi osoba fizyczna „wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą”. Oczywiście jest, że cecha ta nie wymaga osobistej realizacji omawianej działalności. Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej nie nawiązuje do zdarzeń, które uniemożliwiają (czasowo) wykonywanie działalności gospodarczej (np. niezdolności do pracy, choroby, macierzyństwa). Aspekt ten jest natomiast widoczny (jako istotny) w przepisach prawa ubezpieczeń społecznych. W ustawie systemowej nie poruszono wprawdzie bezpośrednio tego wątku, ujawnia się on jednak w ustawie z dnia 25 czerwca 1999 r. o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa (dalej: ustawa zasiłkowa). W art. 4 ust. 1 pkt 2 ustawy zasiłkowej jednoznacznie stwierdzono, że ubezpieczony nabywa prawo do zasiłku chorobowego po upływie 90 dni nieprzerwanego dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego. Okres karencji ma zastosowanie do osób, które staną się niezdolne do pracy zarówno po 90 dniach ubezpieczenia, jak i przed upływem tego okresu. Znaczy to tyle, że dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu podlegają również osoby prowadzące działalność gospodarczą w okresie niezdolności do pracy. Treść normatywna art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej potwierdza tę konkluzję, a dodatkowo zmusza do stwierdzenia, że „ubezpieczony” (również prowadzący działalność gospodarczą) w okresie orzeczonej niezdolności do pracy nie może wykonywać pracy zarobkowej ani wykorzystywać zwolnienia od pracy w sposób niezgodny z celem tego zwolnienia. W rezultacie należy przyjąć, że niezdolność do pracy nie rzutuje na prawne zakwalifikowanie ubezpieczonego jako osoby prowadzącej działalność gospodarczą. Kategorie te (prowadzenie działalności gospodarczej i niezdolność do

pracy) współlistnieją, nie można jednak za pomocą jednej z nich odwzorowywać zakresu znaczeniowego drugiej.

Przedstawione rozważania prowadzą do wniosku, że czym innym jest spełnianie lub niespełnianie kryteriów wymaganych dla uznania danej aktywności za działalność gospodarczą w rozumieniu przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, a czym innym nierealizowanie tych kryteriów (zarobkowego, zorganizowanego i ciągłego charakteru działalności gospodarczej) z uwagi na występującą czasową przeszkodę w postaci niezdolności do pracy. Pierwszy czynnik wiąże się z brakiem istotnych właściwości przedmiotowych (zdefiniowanych w art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej), drugi polega na „przejściowym” i „okazjonalnym” (w znaczeniu ograniczonym czasowo) niespełnianiu kryteriów przedmiotowych, co znajduje usprawiedliwienie w aspekcie podmiotowym (niezdolności do pracy).

Postrzeganie stanu niezdolności do pracy jako przyczyny niepodlegania ubezpieczeniom społecznym w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 8 ust. 6 pkt 1, oraz art. 11 ust. 2, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 4 ustawy systemowej jest niemożliwe do zaakceptowania również z innych przyczyn. W rozpoznawanej sprawie organ rentowy wyłączył odwołującą się z ubezpieczeń społecznych od 9 kwietnia 2017 r. (od pierwszego dnia po długotrwałym okresie pobierania świadczeń z ubezpieczenia chorobowego). Kierując się tą samą filozofią, można by przyjąć, że odwołującą się nie podlegała ubezpieczeniom już od 15 października 2015 r. (kiedy to rozpoczęła pobieranie zasiłku chorobowego). Już wówczas – z uwagi na chorobę – zaprzestała efektywnego prowadzenia swojej działalności gospodarczej polegającej na projektowaniu, aranżowaniu i urządzaniu ogrodów, co wiązało się z jej osobistą pracą, także pracą fizyczną w terenie. Tego rodzaju spojrzenie na problem podlegania ubezpieczeniom społecznym (obowiązkowym i dobrowolnemu) przez niezdolną do pracy osobę prowadzącą jednoosobową działalność gospodarczą prowadzi do swoistego paradoksu. Z jednej strony, aby zachować tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym, zgodnie ze stanowiskiem organu rentowego, ubezpieczona w okresie niezdolności do pracy powinna podejmować czynności zarobkowe, z drugiej jednak, zachowanie takie można byłoby zakwalifikować jako pracę zarobkową w rozumieniu art. 17 ustawy zasiłkowej, co

pozbawiałoby ubezpieczoną zasiłku chorobowego. Oznacza to, że bez względu na rodzaj wybranej postawy (nieprowadzenie lub prowadzenie efektywnej działalności gospodarczej) ubezpieczonej nie przysługiwałby zasiłek chorobowy, w pierwszym wypadku, ponieważ nie podlegałaby ubezpieczeniu chorobowemu, w drugim z racji wyłączenia prawa do zasiłku na podstawie art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej.

Mając na uwadze przedstawione spostrzeżenia, należy zaznaczyć, że skoro prawo wymaga, aby w okresie niezdolności do pracy osoba prowadząca działalność gospodarczą nie wykonywała pracy zarobkowej, pod rygorem utraty prawa do zasiłku (co *a contrario* oznacza, że zasiłek jej przysługuje, jako osobie ubezpieczonej, mimo niewykonywania działalności), to jasne jest, że brak aktywności spowodowany stanem zdrowia samoistnie nie może uzasadniać niepodlegania ubezpieczeniom społecznym. Konkluzja ta burzy założenie, na którym zbudowano podstawy materialnoprawne zaskarżonego wyroku.

Stanowisko organu rentowego przedstawione w zaskarżonej decyzji (i zaakceptowane przez Sąd Apelacyjny) można zrozumieć w pewnym stopniu – choć jedynie w ograniczonym i pozaprawnym zakresie. Wydaje się, że zasadniczym motywem zanegowania podlegania odwołującej się ubezpieczeniom społecznym było w rozpoznawanej sprawie długotrwałe korzystanie przez nią ze świadczeń z ubezpieczenia chorobowego, a dodatkowo ich wysokość, co sprawiło, że bilans składek i wypłat świadczeń wypadł niekorzystnie dla organu rentowego. Spojrzenie z tego punktu widzenia, choć w ujęciu słusznościowym może wydawać się prawidłowe, kłóci się jednak z obowiązującym prawem. Po pierwsze, przedmiotem postępowania w obecnej sprawie jest podleganie ubezpieczeniom społecznym, a nie podstawa wymiaru zasiłku chorobowego i świadczenia rehabilitacyjnego (i ich wysokość). Z tej perspektywy nie są nośne argumenty odwołujące się do długości korzystania ze świadczeń chorobowych (raz półtora roku: od 15 października 2015 r. do 13 kwietnia 2016 r. ubezpieczona pobierała zasiłek chorobowy, od 14 kwietnia 2016 r. do 8 kwietnia 2017 r. świadczenie rehabilitacyjne, i ponownie półtora roku: od 17 kwietnia 2017 r. do 15 października 2017 r. pobierała zasiłek chorobowy, od 16 października 2017 r. do 12 lipca 2018 r. świadczenie rehabilitacyjne), nie mają również znaczenia racje wywodzone z wysokości tych świadczeń. Po drugie, prawo ubezpieczeń społecznych nie zostało

zbudowane na zasadzie równości między „wkładem własnym” ubezpieczonego a wypłacanymi mu świadczeniami. Relacja między należną składką a świadczeniem kształtowana jest ryzykiem ubezpieczeniowym, a ono w jednostkowych przypadkach będzie kreślić odmienne zależności (niskie wpłaty z tytułu składek, wysokie świadczenia z ubezpieczenia chorobowego). Poza tym należy uwzględnić czynnik temporalny, który „bilans zysków i strat” między ubezpieczonym a organem rentowym nakazuje oceniać w perspektywie wielu lat podlegania ubezpieczeniom społecznym.

Dokonywanie wykładni przepisów musi uwzględniać kontekst sytuacyjny. W przypadku, gdy do ubezpieczeń społecznych zgłasza się osoba niezdolna do pracy, można mieć wątpliwości co do faktycznego zamiaru prowadzenia przez nią działalności gospodarczej w sposób zorganizowany, ciągły, a przede wszystkim zarobkowy. Podejrzenia te nie pozwalają jednak na zanegowanie podlegania ubezpieczeniom społecznym w każdym przypadku niezdolności do pracy. Prowadzenie działalności gospodarczej nie musi odbywać się osobiście, a to oznacza, że mimo niezdolności przedsiębiorcy do pracy, działalność może być realizowana (przez inne osoby pozostające z przedsiębiorcą w stosunku pracy, zlecenia, pełnomocnictwa itp.), a tym samym „prowadzący działalność” przedsiębiorca będzie podlegał ubezpieczeniom.

Podobny pogląd prawny przedstawił Sąd Najwyższy w wyrokach z 9 czerwca 2021 r., II USKP 62/21 (OSNP 2022 nr 3, poz. 31) oraz z 14 grudnia 2021 r., II USKP 107/21 (LEX nr 3273669).

Podsumowując, na tle regulacji art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, w przypadku sporu o prowadzenie działalności gospodarczej jako tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym, każda sytuacja podlega indywidualnej ocenie, zwłaszcza gdy decyzja organu rentowego stwierdza brak tytułu ubezpieczenia od pierwszego dnia po długim okresie niezdolności do pracy i pobierania świadczeń z ubezpieczenia chorobowego, czyli jej zasadność zależy od tego, czy ubezpieczony faktycznie zaprzestał wówczas prowadzenia działalności gospodarczej. Podkreślić należy, że czym innym jest przygotowanie do rozpoczęcia prowadzenia działalności a czym innym przygotowanie do kontynuowania dotychczasowej działalności gospodarczej po długim okresie niezdolności do pracy.

Zakończenie długotrwałego okresu niezdolności do pracy nie musi być równoznaczne z odzyskaniem pełnej zdolności do pracy. W rozpoznawanej sprawie skarżąca nie odzyskała zdolności do pracy po okresie pobierania świadczenia rehabilitacyjnego, chociaż o tym nie wiedziała i nawet zawarła umowę z klientem (A. R.). Twierdzenia skarżącej nie muszą być niewiarygodne, gdy się zauważy, że przedsiębiorca nie podlega obowiązkowemu badaniu zdolności do wykonywania działalności (tak jak pracownik w stosunku pracy po długim okresie niezdolności do pracy). Niezdolność do pracy nie musi przemawiać za tezą o zaprzestaniu działalności gospodarczej. Należy przypomnieć, że przesłanką nabycia prawa do renty z tytułu niezdolności do pracy jest utrata tej zdolności dopiero w znacznym stopniu, zatem utrata zdolności do pracy w mniejszym stopniu niż znaczny nie jest przesłanką prawa do renty z tytułu niezdolności do pracy (art. 12 ust. 3 ustawy o emeryturach i rentach). Wówczas przedsiębiorca musi liczyć się z ryzykiem prowadzenia działalności gospodarczej, które może przejawiać się, między innymi, w postaci choroby (por. wyroki Sądu Najwyższego z 20 listopada 2008 r., I UK 103/08, LEX nr 960465 i z 20 marca 2008 r., II UK 308/08, LEX nr 707885). Orzecznictwo Sądu Najwyższego dość zasadniczo ujmuje ciągłość działalności gospodarczej, w czasie której nie każda przerwa stanowi uzasadnienie dla wyłączenia z obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu tej działalności, co w istocie dotyczy ciężaru składowego (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 11 stycznia 2005 r., I UK 105/04, OSNP 2005 nr 13, poz. 198; z 30 listopada 2005 r., I UK 95/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 311; z 16 maja 2006 r., I UK 289/05, OSNP 2007 nr 11-12, poz. 168; z 27 czerwca 2006 r., I UK 340/05, LEX nr 376431; z 19 marca 2007 r., III UK 133/06, ONP 2008 nr 7-8, poz. 114; z 14 września 2007 r., III UK 35/07, LEX nr 483284; z 4 kwietnia 2008 r., I UK 293/07, Mon. Prawa Pracy 2008 nr 9, s. 495). Miał to na uwadze prawodawca, wprowadzając możliwość czasowego zawieszenia działalności, czyli bez jej likwidacji (art. 14a ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej). Skarżąca nie złożyła takiego wniosku. Okres niezdolności do pracy nie jest *ex lege* równoznaczny z zaprzestaniem działalności gospodarczej. W okresie niezdolności do pracy ubezpieczony z reguły nie podejmuje żadnej pracy

ze względu na przesłankę utraty prawa do zasiłku chorobowego (art. 17 ust. 1 ustawy zasiłkowej).

W rozpoznawanej sprawie, oceniając znaczenie występowania u odwołującej się po 8 kwietnia 2017 r. niezdolności do pracy, należy uwzględnić sekwencję zdarzeń. Ubezpieczona przed 15 października 2015 r. prowadziła działalność gospodarczą, organ rentowy nie zgłaszał uwag co do podlegania przez nią ubezpieczeniom społecznym. Nie kwestionował również podlegania przez nią ubezpieczeniom w czasie wcześniejszej niezdolności do pracy związanej z pobieraniem zasiłku chorobowego od 15 października 2015 r. do 13 kwietnia 2016 r. oraz świadczenia rehabilitacyjnego od 14 kwietnia 2016 r. do 8 kwietnia 2017 r.

W tym okresie zaprzestanie przez ubezpieczoną efektywnej realizacji czynności wchodzących w skład działalności gospodarczej podyktowane było długotrwałą niezdolnością do pracy potwierdzoną przez lekarza orzecznika ZUS (przed przyznaniem świadczenia rehabilitacyjnego ubezpieczona była poddana takiemu badaniu). Po zakończeniu pobierania zasiłku chorobowego i świadczenia rehabilitacyjnego okazało się, że odwołująca się jest nadal niezdolna do pracy, co potwierdziły opinie biegłych lekarzy specjalistów ortopedy i medycyny pracy. Ustalony przebieg zdarzeń stanowił podstawę faktyczną do zweryfikowania, czy odwołująca się „prowadziła działalność gospodarczą”. Termin ten jest wprowadzie kwalifikowany w oparciu o przesłanki zawarte w art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, ma jednak zastosowanie także do osób, które z uwagi na chorobę nie mogą przejściowo uczestniczyć w sposób zorganizowany, ciągły i zarobkowy w obrocie gospodarczym. Znaczy to tyle, że prowadzenie działalności gospodarczej przez osobę niezdolną do pracy weryfikowane jest nie przez jej czyny (efektywną działalność zarobkową, wykluczoną przez art. 17 ustawy zasiłkowej), lecz przez rzeczywisty zamiar powrotu do działalności po ustąpieniu przeszkody i kontynuowania jej na warunkach sprzed choroby.

Kontekst faktyczny rozpoznawanej sprawy prowadzi do oceny, że zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego nie jest trafny. Przypisując decydujące znaczenie niezdolności ubezpieczonej do pracy w okresie po 8 kwietnia 2017 r. (czyli bezpośrednio po zakończeniu pobierania świadczenia rehabilitacyjnego) – co

miało stanowić przesłankę wykluczenia jej z ubezpieczeń społecznych – Sąd Apelacyjny nie uwzględnił opisanych wcześniej relacji między art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz przepisami ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Skoro odwołująca się była niezdolna do pracy po 8 kwietnia 2017 r., to argument, że w tym czasie nie uzyskiwała przychodów również nie jest argumentem przemawiającym za wykluczeniem jej z ubezpieczeń społecznych, dla których tytułem miało być prowadzenie działalności gospodarczej. Skoro nie prowadziła działalności (bo nie mogła z powodu choroby), to nie uzyskiwała przychodów. Jeżeli po drugim długotrwałym okresie niezdolności do pracy (od 17 kwietnia 2017 r. do 12 lipca 2018 r.) odwołująca się powróciła do prowadzenia działalności gospodarczej, to może oznaczać, że w okresie po 8 kwietnia 2017 r. miała również taki zamiar, lecz nie pozwolił jej na to stan zdrowia. W tych okolicznościach faktycznych przyjęcie, że w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 8 ust. 6 pkt 1 oraz art. 11 ust. 2, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 4 ustawy systemowej odwołująca się nie prowadziła działalności pozarolniczej od 9 kwietnia 2017 r., a zatem nie podlegała od tej daty ubezpieczeniom społecznym, było przedwczesne.

Wykluczenie ubezpieczonej z ubezpieczeń społecznych po 8 kwietnia 2017 r. byłoby ewentualnie możliwe z innych przyczyn niż przedstawione w zaskarżonym wyroku, w szczególności wówczas, gdyby organ rentowy wykazał, że po 8 kwietnia 2017 r. nie tylko nie prowadziła ona efektywnej działalności gospodarczej, lecz także nie miała takiego zamiaru, a zatem utrzymywanie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej (bez wykreślenia tego wpisu lub zawieszenia działalności) miało jedynie stwarzać pozory prowadzenia działalności gospodarczej w celu korzystania ze świadczeń z dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego bez rzeczywistej woli kontynuowania tej działalności po odzyskaniu zdolności do pracy.

Z tych przyczyn orzeczono jak w sentencji (art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. oraz art. 108 § 2 k.p.c. w zw. z art. 398²¹ k.p.c.).

[as]