

Sygn. akt III AUa 749/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 stycznia 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie - Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Beata Górską (spr.)
Sędziowie:	SSA Barbara Białecka SSO del. Gabriela Horodnicka - Stelmaszczuk
Protokolant:	St. sekr. sąd. Edyta Rakowska

po rozpoznaniu w dniu 25 stycznia 2018 r. w Szczecinie

sprawy J. J.

przeciwko Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

o wysokość należności z tytułu składek

na skutek apelacji ubezpieczonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 13 października 2017 r. sygn. akt VI U 1909/16

1. oddała apelację,
2. zasądza od ubezpieczonego J. J. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. kwotę 1800 zł (jeden tysiąc osiemset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego organu rentowego w postępowaniu apelacyjnym.

SSO del. Gabriela Horodnicka SSA Beata Górską SSA Barbara Białecka

- Stelmaszczuk

Sygn. akt III AUa 749/17

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 24 sierpnia 2016 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. powołując się na art. 83 ust. 1 oraz art. 32 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 121 ze zm.) stwierdził, że J. J. jest dłużnikiem ZUS z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz FP. Organ rentowy wskazał, iż zadłużenie wraz z odsetkami za zwłokę naliczonymi na dzień wydania decyzji wynosi łącznie 33.111,16 zł, w tym z tytułu: składek na ubezpieczenia społeczne w ramach zakresów numerów

deklaracji 01-39 za okres od lipca 2009 r. do czerwca 2011 r. w kwocie 12.553,95 zł oraz odsetek za zwłokę w wysokości 8.223 zł, z tytułu składek na ubezpieczenie zdrowotne w ramach zakresów numerów deklaracji 01-39 za okres od kwietnia 2009 r. do czerwca 2011 r. w kwocie 6.273,94 zł oraz odsetek za zwłokę 4.187,00 zł, z tytułu składek na FP w ramach zakresów numerów deklaracji 01-39 za okres od lipca 2009 r. do czerwca 2011 r. w kwocie 1.131,27 zł oraz odsetek za zwłokę 742 zł. W uzasadnieniu organ rentowy wskazał, iż ubezpieczony - płatnik składek z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej zgodnie z art. 46 ust. 1 ustawy obowiązany obliczać, potrącać, rozliczać oraz opłacać należne składki za każdy miesiąc kalendarzowy nie dopełnił ciężącego na nim obowiązku.

W odwołaniu od decyzji J. J. wniósł o jej zmianę poprzez stwierdzenie, że zalega ze składkami wyłącznie za okres od 1 lipca 2009 r. do 31 marca 2010 r. W uzasadnieniu odwołujący podniósł, że nie podlegał obowiązkowemu ubezpieczeniu społecznemu, zdrowotnemu ani obowiązkowi dokonywania wpłat na Fundusz Pracy w okresie od lipca 2009 r. do czerwca 2011 r. Ubezpieczony podniósł, że w okresie objętym decyzją, za wyjątkiem lipca 2009 r., prowadził działalność gospodarczą wyłącznie w formie spółki cywilnej jako współnik spółki (...) spółka cywilna J. J., K. R., K. A.. Z tego tytułu podlegał ubezpieczeniom społecznym, na fundusz pracy oraz zdrowotnemu, które były na bieżąco opłacane z rachunku bankowego spółki przez księgową. Natomiast, jak wskazał wnioskodawca, działalność gospodarcza prowadzona pod firmą (...) była zawieszona. Ubezpieczony podniósł, że w lipcu 2009 r. wznowił zawieszoną działalność (...), wyłącznie na potrzeby wykonania jednej usługi, polegającej na organizacji imprezy promocyjnej w dniach 1-8 lipca 2009 r. na rzecz (...) D. M.. Ubezpieczony podniósł, że po wykonaniu tej usługi, zaprzestał jakiegokolwiek prowadzenia działalności w ramach (...) i nigdy już w ramach tej działalności nie dokonywał żadnych transakcji, co zostało zgłoszone w Urzędzie Miejskim w G.. Ubezpieczony podniósł, że po zawieszeniu z dniem 1 kwietnia 2010 r. działalności spółki (...), przez kilka tygodni utrzymywał się z oszczędności, a następnie wyjechał za granicę, gdzie pracował dorywczo jako muzyk. Z tego tytułu nie podlegał ubezpieczeniom społecznym ani składkom zdrowotnym w Polsce. Zdaniem skarżącego należy uznać, że na dzień wydania decyzji jego zadłużenie względem ZUS wynosiło łącznie 12.244,91, z czego należność główna wyniosła 7.130,91 zł. Ponadto, z uwagi na brak stałego zatrudnienia, brak jakiegokolwiek majątku oraz posiadanie na utrzymaniu dwójki dzieci w wieku szkolnym ubezpieczony wniósł o umorzenie części naliczonych odsetek do kwoty 5.044,91 zł, oraz rozłożenie pozostałej kwoty tj. 7.200 zł na 36 miesięcznych rat po 200 złotych każda. Odwołujący podniósł, że z wykształcenia jest tapicerem, jednak nigdy nie pracował w zawodzie. Jako artysta, utrzymuje się wyłącznie z pracy twórczej, polegającej na kreatywnym odtwarzaniu muzyki podczas imprez, wykonywanych głównie poza granicami kraju. Uzyskiwane dochody na średnim poziomie 400-600 euro miesięcznie są bardzo nieregularne i pozwalają mu na zapłatę za wynajem mieszkania (1.000 zł), opłatę rachunków (100 zł) i utrzymanie małoletnich dzieci (2 x 500 zł).

Postanowieniem z dnia 17 maja 2017 r. Sąd ustanowił dla J. J. pełnomocnika w osobie radcy prawnego.

W piśmie procesowym z dnia 6 lipca 2017 r. ubezpieczony reprezentowany przez pełnomocnika podtrzymał stanowisko wyrażone w odwołaniu. Zdaniem skarżącego ZUS w sposób wadliwy określił okres prowadzenia przez niego pozarolniczej działalności gospodarczej, co skutkowało nieprawidłowym przyjęciem okresów podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym. Organ ograniczył się wyłącznie do domniemania faktycznego, pomimo tego, że ubezpieczony stawiał się w siedzibie organu i wyjaśnił, że nie wie dlaczego widnieje w CEIDG, albowiem zawieszał działalność i wyrejestrowywał się, a ponadto nie prowadził faktycznie żadnej działalności gospodarczej.

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych wniósł o jego oddalenie w całości oraz o zasądzenie od odwołującego na rzecz organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Organ rentowy wskazał, że na podstawie danych zawartych w Kompleksowym Systemie Informatycznym (KSI) ustalono, że J. J. dokonał zgłoszenia płatnika składek na druku ZUS ZFA z dniem 1 kwietnia 2009 r. oraz zgłoszenia do ubezpieczeń zdrowotnych na druku ZUS ZZA z dniem 1 kwietnia 2009 r. Dnia 29 lipca 2011 r. został sporządzony w ramach jednego „okienka” dokument ZUS ZWPA wykreślenie płatnika z ewidencji działalności gospodarczej z dniem 30.06.2011 r. Po analizie zebranego materiału w sprawie ustalenia okresu prowadzonej działalności gospodarczej decyzją z dnia 7 października 2015 r. stwierdzono podleganie obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym w okresie od 1 lipca 2009 r. do 29 czerwca 2011 r. ZUS podniósł, że J. J. z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej za wskazany okres był

zobowiązany do opłacania składek na ubezpieczeń społeczne od podstawy wymiaru nie niższej niż 60% przeciętnego wynagrodzenia w poprzedni: kwartale. Zobowiązany był również do opłacania składek na Fundusz Pracy.

Wyrokiem z dnia 13 października 2017 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych oddalił odwołanie (pkt I), zasądził od ubezpieczonego J. J. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S. kwotę 2 400 zł (dwa tysiące czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, a w pozostałym zakresie odstąpił od obciążenia ubezpieczonego kosztami zastępstwa procesowego (pkt II) oraz przyznał od Skarbu Państwa-Sądu Okręgowego w Szczecinie na rzecz radcy prawnej E. S. kwotę 2 400 zł (dwa tysiące czterysta złotych) powiększoną o stawkę podatku VAT tytułem nieuiszczonej pomocy prawnej udzielonej ubezpieczonemu z urzędu (pkt III).

Swoje rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych i rozważaniach prawnych:

Ubezpieczony J. J. w okresie od 1 kwietnia 2009 r. do 29 czerwca 2011 r. prowadził działalność gospodarczą pod firmą: (...) J. J.. W ramach tej jednoosobowej działalności zajmował się sprzedażą dachów i organizacją imprez. Ponadto ubezpieczony był współnikiem: (...) Spółka Cywilna J. J., J. K., K. R., K. A. działającej w okresie od 17 grudnia 2004 r. do 31 marca 2010 roku w ramach której prowadził działalność gastronomiczną. Początkowo ubezpieczony był zgłoszony w spółce cywilnej (...) do ubezpieczeń społecznych i zdrowotnych, a z dniem 1 lipca 2009 roku został wyrejestrowany z ubezpieczeń społecznych w tej spółce. Do dnia 30 czerwca 2009 roku spółka (...) płaciła składki na ubezpieczenie społeczne i zdrowotne za ubezpieczonego J. J., a od 1 lipca 2009 roku do 1 kwietnia 2010 roku tylko składki zdrowotne. W związku z zawieszeniem w dniu 1 kwietnia 2010 roku prowadzenia (...) Spółki Cywilnej z dniem 1 kwietnia 2010 roku ubezpieczony został wyrejestrowany z ubezpieczenia zdrowotnego.

Z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej pod firmą: (...) J. J. podlegał: od 1 lipca 2009 roku do 29 czerwca 2011 roku obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym i obowiązkowemu ubezpieczeniu zdrowotnemu. W okresie od 1 lipca 2009 r. do 29 czerwca 2011 r. J. J. nie dopełnił obowiązku zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych, a prowadzona w tym okresie przez ubezpieczonego działalność gospodarcza stanowiła jedyny tytuł do ubezpieczeń społecznych. Ubezpieczony zgłosił się tylko do ubezpieczenia zdrowotnego z tytułu prowadzenia tej działalności gospodarczej z dniem 1 kwietnia 2009 roku. Natomiast z dniem 30 czerwca 2011 r. ubezpieczony wyrejestrował się z obowiązkowych ubezpieczeń zdrowotnych z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej.

Z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej ubezpieczony wykazał przychód:

- w 2009 r. w wysokości - 2.500 zł,
- w 2010 r. w wysokości – 0,00 zł,
- w 2011 r. w wysokości – 0,00 zł.

W dniu 21 sierpnia 2015 roku J. J. odebrał przesyłkę z ZUS wysłaną na adres ul. (...), (...)-(...) G. zawierającą pismo ZUS z dnia 11 sierpnia 2015 roku zawiadamiające o wszczęciu postępowania wyjaśniającego w związku z niepoprawnym podleganiem do ubezpieczeń w okresie prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej od 1 kwietnia 2009 roku do 30 czerwca 2011 roku (zgłoszenie tylko do ubezpieczenia zdrowotnego – brak innego tytułu ubezpieczenia). Jednocześnie wskazano, że przed wydaniem decyzji strona może zapoznać się z aktami sprawy wypowiadając się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań, oraz o tym, że strona ma obowiązek zawiadomić organ administracji publicznej o każdej zmianie swojego adresu, w tym adresu elektronicznego.

Ubezpieczony pomimo osobistego odebrania przesyłki nie odpowiedział na to zawiadomienie. Kolejnym pismem z dnia 02.09.2015 roku organ rentowy zawiadomił ubezpieczonego o zakończeniu postępowania w sprawie niepoprawnego podlegania do ubezpieczeń w okresie prowadzenia przez ubezpieczonego pozarolniczej działalności gospodarczej. Jednocześnie wezwał ubezpieczonego do przedłożenia wszystkich mających znaczenie dla sprawy dokumentów, a w szczególności do złożenia oświadczenia o faktycznym okresie prowadzenia pozarolniczej

działalności gospodarczej oraz do złożenia dokumentów ubezpieczeniowych w terminie 7 dni. Jednocześnie organ rentowy poinformował, że niedostarczenie przez ubezpieczonego dowodów spowoduje, że sprawa zostanie rozpatrzona na podstawie dokumentacji dotychczas zgromadzonej w przedmiotowej sprawie. Ta awizowana przesyłka wysłana na adres w G. ul. (...) nie została podjęta w terminie.

Decyzją z dnia 7 października 2015 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych stwierdził, że J. J. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu wypadkowemu w okresie od 1 lipca 2009 r. do 29 czerwca 2011 r. Decyzja została wysłana w dniu 12 października 2015 r. na adres do korespondencji: S. ul. ul. (...) (...) (...) G., dwukrotnie awizowane, zostało zwrócone z adnotacją „Zwrot. Nie podjęto w terminie”. Od decyzji z dnia 7 października 2015 r. tej ubezpieczony nie wniósł odwołania.

Ubezpieczony nie płacił składek na ubezpieczenia społeczne i fundusz pracy za okres od 1 lipca 2009 roku do 29 czerwca 2011 roku, oraz nie płacił składek na ubezpieczenie zdrowotne za okres od 1 kwietnia 2009 roku do 29 czerwca 2011 roku z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej w ramach firmy (...).

Na podstawie dokumentów rozliczeniowych i płatniczych zaewidencjonowanych na koncie płatnika składek w Kompleksowym Systemie Informatycznym ZUS, według stanu na dzień wydania zaskarżonej decyzji tj. na dzień 24 sierpnia 2016 r. organ rentowy dokonał rozliczenia konta płatnika, na podstawie którego ustalono zaległość z tytułu nieopłaconych składek:

- na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych za okres od lipca 2009 r. do czerwca 2011 r. w kwocie 12.553,95 zł oraz odsetek za zwłokę w wysokości 8.223 zł,
- na Fundusz Ubezpieczeń Zdrowotnych za okres od kwietnia 2009 r. do czerwca 2011 r. w kwocie 6.273,94 zł oraz odsetek za zwłokę 4.187,00 zł,
- na Fundusz Pracy od lipca 2009 r. do czerwca 2011 r. w kwocie 1.131,27 zł oraz odsetek za zwłokę 742 zł łącznie kwota zaległości wynosi 33.111,16 zł.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał odwołanie za bezzasadne.

Na wstępie Sąd Okręgowy przytoczył treść art. 46 ust 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz.U. z 2016 poz. 963 ze zm.) zgodnie z którym płatnik składek jest obowiązany według zasad wynikających z przepisów ustawy obliczać, potrącać z dochodów ubezpieczonych, rozliczać oraz opłacać należne składki za każdy miesiąc kalendarzowy.

Dalej Sąd Okręgowy wskazał, że do składek na Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych i Fundusz Emerytur Pomostowych oraz na ubezpieczenie zdrowotne w zakresie: ich poboru, egzekucji, wymierzania odsetek za zwłokę i dodatkowej opłaty, przepisów karnych, dokonywania zabezpieczeń na wszystkich nieruchomościach, ruchomościach i prawach zbywalnych dłużnika, odpowiedzialności osób trzecich i spadkobierców oraz stosowania ulg i umorzeń stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące składek na ubezpieczenia społeczne (art. 32 powołanej ustawy).

Sąd Okręgowy przytoczył również treść § 12, § 13 oraz § 14 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 18 kwietnia 2008 r. w sprawie szczegółowych zasad i trybu postępowania w sprawach rozliczania składek do których poboru zobowiązany jest Zakład Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2008 r. nr 78, poz. 465). I tak wskazał, że zgodnie z § 12 ust. 1 wskazanego rozporządzenia jeżeli wpłata składek na ubezpieczenia społeczne jest niższa od kwoty należnych składek rozliczonych w deklaracji za dany miesiąc kalendarzowy, zgodnie z zasadami określonymi w § 6 ust. 1 pkt 1, w pierwszej kolejności rozlicza się ją na pokrycie należnych składek na fundusz emerytalny i na otwarte fundusze emerytalne. Jeżeli wpłata, o której mowa w ust. 1, nie pokrywa w pełni należnych składek na fundusz emerytalny i na otwarte fundusze emerytalne, rozlicza się ją na częściowe pokrycie każdego z tych funduszy, proporcjonalnie do należnych kwot (ust. 2). Pozostała po rozliczeniu, o którym mowa w ust. 1, kwota wpłaty

podlega podziałowi i zaliczeniu na pokrycie należnych składek na fundusz rentowy, fundusz chorobowy i fundusz wypadkowy, proporcjonalnie do kwot należnych składek na te fundusze, wynikających z rozliczenia dokonanego w deklaracji za dany miesiąc kalendarzowy (ust. 3). Stosownie zaś do treści § 13 ust. 1 rozporządzenia jeżeli wpłata składek na ubezpieczenia społeczne jest wyższa niż kwota należnych składek z tego tytułu wynikająca z rozliczenia dokonanego w deklaracji za dany miesiąc kalendarzowy, nadwyżkę pozostałą po pokryciu należnych składek na ubezpieczenia społeczne za dany miesiąc kalendarzowy zalicza się proporcjonalnie na pokrycie zaległych należności funduszu emerytalnego i otwartych funduszy emerytalnych, począwszy od zobowiązań o najwcześniejszym terminie płatności. Z kwoty pozostałej po rozliczeniu, o którym mowa w ust. 1, pokrywa się proporcjonalnie należności funduszu rentowego, funduszu chorobowego i funduszu wypadkowego, począwszy od zobowiązań o najwcześniejszym terminie płatności (ust. 2). Z kwoty pozostałej po rozliczeniu, o którym mowa w ust. 2, pokrywa się należności z tytułu składek na Fundusz Emerytur Pomostowych, począwszy od zobowiązań o najwcześniejszym terminie płatności (ust. 2a). Z kwoty pozostałej po rozliczeniu, o którym mowa w ust. 2a, pokrywa się należności z tytułu składek na ubezpieczenie zdrowotne, począwszy od zobowiązań o najwcześniejszym terminie płatności (ust. 3). Z kwoty pozostałej po rozliczeniu, o którym mowa w ust. 3, pokrywa się proporcjonalnie należności Funduszu Pracy i Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, począwszy od zobowiązań o najwcześniejszym terminie płatności (ust. 4). Zgodnie natomiast z treścią § 14 rozporządzenia jeżeli wpłata na ubezpieczenie zdrowotne jest niższa od kwoty należnych składek rozliczonych w deklaracji za dany miesiąc kalendarzowy, to w odniesieniu do każdego ubezpieczonego podlega ona rozliczeniu proporcjonalnie do należnej kwoty składek na ubezpieczenie zdrowotne za danego ubezpieczonego do łącznej kwoty należnych składek na ubezpieczenie zdrowotne, rozliczonych w deklaracji za dany miesiąc kalendarzowy. Stosownie zaś do treści art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, od nieopłaconych w terminie składek należne są od płatnika składek odsetki za zwłokę, na zasadach i w wysokości określonej w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa.

Przystępując do wyjaśnienia motywów wydanego rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy wskazał, że w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy doszedł do przekonania, że zaskarżona decyzja odpowiada prawu, a Zakład Ubezpieczeń Społecznych dokonał prawidłowych obliczeń.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że przedmiotowa decyzja została wydana w oparciu o dokumenty rozliczeniowe i wpłaty zaewidencjonowane na koncie płatnika w systemie informatycznym ZUS. Sąd I instancji zwrócił zatem uwagę, że stosownie do treści art. 34 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, informacje zawarte na koncie ubezpieczonego i koncie płatnika składek prowadzonych w formie elektronicznej, które przekazane zostały w postaci dokumentu pisemnego albo elektronicznego, są środkiem dowodowym w postępowaniu administracyjnym i sądowym z zakresu ubezpieczeń społecznych. Tego typu dokument korzysta z waloru dokumentu urzędowego, w związku z czym, zgodnie z art. 244 ust. 1 k.p.c. stanowi dowód tego, co zostało w nim urzędowo stwierdzone. W myśl art. 252 k.p.c. strona, która zaprzecza prawdziwości dokumentu urzędowego albo twierdzi, że zawarte w nim oświadczenia organu, od którego dokument ten pochodzi, są niezgodne z prawdą, powinna okoliczności te udowodnić.

Sąd Okręgowy zwrócił zatem uwagę, że poza sporem w niniejszej sprawie pozostawało, że ubezpieczony opłacał składki po obowiązującym terminie płatności lub też wpłaty dokonywane były w zaniżonej wysokości. Co więcej w toku postępowania ubezpieczony w istocie nie kwestionował ustalonej przez organ rentowy wysokości zaległości na FUS, FUZ oraz FP, nie przedłożył również żadnego dowodu na fakt pokrycia, na dzień wydania zaskarżonej decyzji, jakichkolwiek należności, innych niż te uwzględnione przez organ rentowy.

Odwołując się od decyzji ubezpieczony zgodził się przy tym, iż w okresie od 1 lipca 2009 r. do 31 marca 2010 r. zalegał ze składkami, jednocześnie jednak zakwestionował, iż w okresie od 1 kwietnia 2010 r. do 29 czerwca 2011 r. posiada jakiegokolwiek zaległości składkowe, podnosząc, że od dnia 1 kwietnia 2010 r. nie prowadził pozarolniczej działalności gospodarczej. Ubezpieczony też twierdził, że oprócz jednego zlecenia nie wykonywał innych w ramach działalności (...). Sąd Okręgowy twierdzenia ubezpieczonego w powyższym zakresie uznał za gołosłowne. Sąd I instancji zwrócił przy tym uwagę, że brak faktur i niewykazywanie dochodów wcale nie musi przesądzać, że działalność gospodarcza nie jest prowadzona, skoro nie została wyrejestrowana. To ubezpieczony decyduje w jakim okresie będzie prowadził działalność gospodarczą, czy będzie podejmował działalność czy też będzie w gotowości do jej podjęcia. Ponadto

– w ocenie sądu I instancji - skoro ubezpieczony nie miał w okresie spornym innego tytułu do ubezpieczenia, a musiał osiągać dochody, aby utrzymać siebie i płacić alimenty na dzieci to doświadczenie życiowe wskazuje, że musiał podejmować prace zarobkowe w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, niekoniecznie udokumentowanej.

Sąd Okręgowy dalej wskazał, że ubezpieczony pomimo, że zawiadomiony został przez organ rentowy o wszczęciu wobec niego postępowania wyjaśniającego w związku z niepoprawnym podleganiem do ubezpieczeń w okresie prowadzenia przez ubezpieczonego pozarolniczej działalności gospodarczej od 1 kwietnia 2009 roku do 30 czerwca 2011 roku w ogóle nie zareagował na to pismo, podobnie na informację, że ma obowiązek zawiadomić organ rentowy o każdej zmianie swojego adresu. Ubezpieczony ponadto w dniu 30 czerwca 2011 roku wyrejestrował siebie jako płatnika składek w zakresie ubezpieczenia zdrowotnego w związku z zakończeniem prowadzonej przez siebie pozarolniczej działalności gospodarczej. Ubezpieczony ani w urzędzie skarbowym ani w urzędzie miejskim nie zgłaszał zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej z datą wcześniejszą niż 30 czerwca 2011 roku.

Mając to na uwadze sąd I instancji zaakcentował, że ocena, czy działalność gospodarcza rzeczywiście jest wykonywana należy do sfery ustaleń faktycznych, a istnienie wpisu do ewidencji nie przesądza o faktycznym prowadzeniu działalności gospodarczej, jednakże wpis ten prowadzi do domniemania prawnego, według którego osoba wpisana do ewidencji, która nie zgłosiła zawiadomienia o zaprzestaniu prowadzenia działalności gospodarczej, jest traktowana jako prowadząca taką działalność. W konsekwencji domniemywa się, że skoro nie nastąpiło wykreślenie działalności gospodarczej z ewidencji, to działalność ta była faktycznie prowadzona i w związku z tym istniał obowiązek zapłaty składek na ubezpieczenie społeczne (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2005 roku, I UK 105/04, OSNP 2005 nr 13, poz. 198, z dnia 25 listopada 2005 roku, I UK 80/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 309 oraz z dnia 30 listopada 2005 roku, I UK 95/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 311). Domniemanie to może być obalone w drodze przeprowadzenia przeciwdowodu, który obciąża stronę twierdzącą o faktach przeciwnych twierdzeniom wynikającym z domniemania. W rezultacie ciężar dowodu wystąpienia przesłanek uzasadniających ustanie obowiązku ubezpieczenia społecznego (rzeczywistego zaistnienia przerwy wprowadzeniu działalności) obciąża tę stronę, która z faktu tego wywodzi skutki prawne w zakresie ustania obowiązku ubezpieczenia. W ocenie Sądu Okręgowego, ubezpieczony powyższego domniemania nie obalił. Sąd I instancji podkreślił, że w niniejszym postępowaniu ubezpieczony, prócz własnych twierdzeń nie przedłożył żadnych dowodów które pozwalałyby na ustalenie, że po dniu 1 kwietnia 2010 r. działalności gospodarczej nie prowadził, co wiązać miało się z jego wyjazdem za granicę do pracy w Anglii, Luksemburgu czy Niemczech. Za takie dowody nie mogą – w ocenie sądu I instancji - zostać uznane przedłożone przez wnioskodawcę dokumenty w postaci umowy o pracę z 21 maja 2012 r., dokumenty dotyczące najmu lokalu oraz opłat z tym związanych, aktu notarialnego z 17 marca 2014 r. oraz pisma Urzędu Miasta z 25 czerwca 2015 r. Dokumenty te nie dotyczą bowiem spornego okresu i jako takie nie wnoszą nic nowego do sprawy. W ocenie Sądu I instancji również zeznania przesłuchanych w sprawie świadków nie dawały podstaw do poczynienia ustaleń zgodnych z twierdzeniami wnioskodawcy. Jakkolwiek A. J. potwierdziła, że w 2010 r. ubezpieczony wyjechał do pracy za granicę, to zeznania te, nie poparte innymi poza twierdzeniami wnioskodawcy dowodami, nie dawały – zdaniem sądu I instancji - podstaw do obalenia domniemania prawnego, według którego osoba wpisana do ewidencji, która nie zgłosiła zawiadomienia o zaprzestaniu prowadzenia działalności gospodarczej, jest traktowana jako prowadząca taką działalność. Sąd Okręgowy podkreślił przy tym, że istotnym w sprawie jest, że A. J., podobnie jak świadek J. F., nie posiadały żadnych wiadomości dotyczących prowadzonej przez ubezpieczonego działalności gospodarczej pod firmą (...). Zdaniem Sądu Okręgowego nie jest również prawdą, że ubezpieczony działalność gospodarczą wyrejestrował po wykonaniu usługi w dniu 8 lipca 2009 r., bowiem dokument ZUS ZWPA dotyczy wykreślenia płatnika z ubezpieczeń z dniem 30 czerwca 2011 r. Ponadto Sąd Okręgowy zaakcentował, że ubezpieczony nie odwołał się od decyzji z dnia 7 października 2015 roku o podleganiu przez niego obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu jako osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą od 1 lipca 2009 roku do 29 czerwca 2011 roku. Argument, że nie odwołał się od tej decyzji bo miał inny adres zamieszkania i nie mógł odebrać przesyłki nie jest zdaniem sądu I instancji uzasadniony, gdyż ubezpieczony odbierał niektóre przesyłki z ZUS kierowane do niego na adres w G., takie jak pismo ZUS z dnia 11 sierpnia 2015 roku czy też zaskarżoną decyzję z dnia 24 sierpnia 2016 roku o wysokości zaległości z tytułu składek na ubezpieczenie. Ponadto ubezpieczony dopiero w dniu 6 lipca 2016 roku zawiadomił organ rentowy, że zamieszkuje pod adresem ul. (...), (...)-(...) S., chociaż, jak twierdzi mieszkał

pod tym adresem znacznie wcześniej. Zdaniem sądu I instancji to, że ubezpieczony zamieszkuje w S., nie oznacza, że nie mógł on odbierać korespondencji na adres stałego zameldowania w G., gdzie mieszka jego żona i dzieci, które odwiedza pod tym adresem. Zdaniem Sądu Okręgowego ubezpieczony nie udowodnił żadnymi wiarygodnymi dowodami, a za taki nie można uznać dowodu z zeznań byłej żony, która najpierw oświadczyła, że w okresie od 2009 do 2011 ubezpieczony prowadził działalność gospodarczą w S., a następnie, że w 2010 roku wyjechał on zagranicę. Sąd I instancji zwrócił uwagę, że ubezpieczony nie ma żadnych dokumentów wskazujących, że okresie od kwietnia 2010 roku do 29 czerwca 2011 roku przebywał zagranicą, albo że ma jakiś inny tytuł do ubezpieczeń. Ponadto sam z datą 29 czerwca 2011 roku dokonał wyrejestrowania siebie jako płatnika z ubezpieczeń zdrowotnych z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej pod firmą (...). Sąd Okręgowy wziął także pod uwagę, że ubezpieczony nie zaskarżył też decyzji z dnia 7 października 2015 roku o podleganiu ubezpieczeniu społecznemu z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej, chociaż wiedział z pisma ZUS z dnia 11.08.2015 roku o wszczęciu postępowania wyjaśniającego w tej sprawie. Nadto w ocenie sądu I instancji skoro żona ubezpieczonego wskazała, że w okresie spornym ubezpieczony nie miał problemów z płaceniem alimentów, a brak jest jakichkolwiek dowodów, że w tym okresie przebywał za granicą to z bardzo dużym prawdopodobieństwem można przyjąć, że aby się utrzymać i płacić alimenty na dzieci musiał on jednocześnie osiągać dochody z prowadzonej działalności gospodarczej niekoniecznie je dokumentując odpowiednimi dokumentami finansowymi.

Na zakończenie Sąd Okręgowy wskazał, że powstanie stosunku ubezpieczenia społecznego kreuje prawa i obowiązki obu stron. Prawa i obowiązki wynikające z tego stosunku powinny być realizowane w terminach wskazanych w ustawach. Konsekwencją opóźnienia w ich realizacji jest prawo do odsetek. Prawo organu rentowego do odsetek wynika z treści art. 23 ust. 1 ustawy systemowej. Zgodnie z przywołaną normą od nieopłaconych w terminie składek należne są od płatnika składek odsetki za zwłokę, na zasadach i w wysokości określonych w ustawie Ordynacja podatkowa. Odwołanie się wprost do przywołanej ustawy oznacza traktowanie nieopłaconych w terminie składek w zakresie odsetek na równi z zaległościami podatkową. Obowiązek zapłaty odsetek od nieuiszczonych w terminie składek na ubezpieczenia społeczne nie jest uzależniony od winny płatnika a obowiązek ich naliczenia powstaje z mocy prawa (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 10 września 2015 r. IIIAUa 906/14 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 8 kwietnia 2013 r., III AUa 306/16). Sąd Okręgowy wskazał przy tym, że podziela pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2009 r. sygn. akt II UK 154/08, w którym Sąd ten wskazał, że do art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, według którego od nieopłaconych w terminie składek należne są od płatnika odsetki za zwłokę na zasadach i wysokości określonych w ustawie Ordynacja podatkowa, nie może być stosowana wykładnia rozszerzająca, sprowadzająca się do stwierdzenia, że ilekroć w ustawie Ordynacja podatkowa jest mowa o odsetkach, przepisy zawierające takie uregulowania mają bezpośrednie zastosowanie również do odsetek należnych od nieopłaconych składek. Przepis art. 31 ustawy systemowej literalnie i wyczerpująco wymienia jakie przepisy ustawy Ordynacja podatkowa znajdują odpowiednie zastosowanie do należności z tytułu składek, nie wymieniając wśród nich art. art. 54 § 1 pkt 7 Ordynacji podatkowej. Porównanie konstrukcji przepisu art. 23 ust. 1 i 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych i zakresu ich regulacji pozwala na przesądzenie, że przepisy ustawy Ordynacja podatkowa mają bezpośrednie zastosowanie jedynie w zakresie ogólnych zasad nakładania odsetek oraz przy ustalaniu procentowej wysokości odsetek, natomiast do odsetek objętych ogólnym pojęciem „należności z tytułu składek” mają odpowiednie zastosowanie jedynie te przepisy ustawy Ordynacja podatkowa, które zostały wymienione w art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

W konsekwencji powyższego, uznając zaskarżoną decyzję za prawidłową, Sąd Okręgowy orzekł jak w punkcie I sentencji wyroku na podstawie powołanych przepisów prawa oraz art. 477¹⁴ § 1 k.p.c.

O kosztach procesu orzeczono w punkcie II sentencji wyroku zasądzać je od przegrywającego spór ubezpieczonego na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w kwocie 2.400 zł ustalonej na podstawie art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 99 k.p.c., rozstrzygającego o zasadzie rozdziału kosztów procesu stosownie do wyniku postępowania, w zw. z 2 § pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1804 w brzmieniu obowiązującym w dacie złożenia odwołania). Odstępując od obciążenia ubezpieczonego kosztami zastępstwa procesowego, które wyniosły 4 800 złotych, ponad kwotę 2400 złotych Sąd

Okręgowy miał na uwadze treść art. 102 k.p.c., zgodnie z którym, w wypadkach szczególnie uzasadnionych sąd może zasądzić od strony przegrywającej tylko część kosztów albo nie obciążać jej w ogóle kosztami. Ubezpieczony twierdził w odwołaniu, oraz na rozprawie, że jego dochody wynoszą od 2000 złotych do 2500 złotych miesięcznie. Jednakże ubezpieczony zdaniem Sądu instancji zaniżył te dochody, albowiem z kosztów do jakich się on przyznał tj. wynajem 1000 złotych, 1000 złotych alimenty na dzieci dochodzą inne koszty np. opłaty za mieszkanie, wyżywienie, ubranie itp., co oznacza, że ubezpieczony osiąga znacznie wyższe dochody niż kwoty zadeklarowane, chociaż nie wszystkie muszą być udokumentowane. Ubezpieczony na ostatniej rozprawie przyznał się, że w okresie od 4 do 8 września 2017 roku zarobił 5000 złotych, co oznacza, że jego możliwości finansowe są znacznie wyższe niż te które deklarował, stąd sąd I instancji uznał, że jako strona przegrywająca proces jest zdolny zapłacić organowi rentowemu połowę kwoty należnej organowi rentowemu tytułem zastępstwa procesowego. Natomiast z uwagi na znaczny dług, jaki posiada ubezpieczony, oraz zobowiązania Sąd Okręgowy odstąpił na podstawie art.102 k.p.c od obciążania go pozostałymi kosztami ponad kwotę 2400 złotych.

W punkcie III sentencji Sąd Okręgowy przyznał od Skarbu Państwa na rzecz radcy prawnej E. S. kwotę 2.400 złotych powiększoną o stawkę podatku VAT tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego udzielonego z urzędu. Zasądzona kwota odpowiada stawce wynagrodzenia zawodowego pełnomocnika ustalonej od wartości przedmiotu sprawy w § 8 pkt 5 w zw. z § 4 ust.1 i 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz.U. z 2015 r. poz. 1805).

Ubezpieczony reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika wniósł apelację od powyższego wyroku zaskarżając go w całości.

Wyrokowi zarzucił:

1. naruszenie art. 10 § 1 k.p.a. w zw. z art. 44 § 1 k.p.a. i art. 42 § 1 k.p.a. poprzez ich niezastosowanie, skutkujące przyjęciem, że organ w sposób prawidłowy dokonywał doręczeń Ubezpieczonemu, podczas gdy w toku Organ wszelką korespondencję kierował na adres byłej małżonki Ubezpieczonego w G., podczas gdy Ubezpieczony od kwietnia 2010 r. nie zamieszkiwał w tym lokalu z uwagi na wyjazd za granicę, a co najmniej od listopada 2012 r. permanentnie zamieszkiwał w S. przy ul. (...), a okoliczność ta nie była kwestionowana przez Organ w toku postępowania;
2. naruszenie art. 7 k.p.a. w zw. z art. 77 k.p.a., poprzez ich niezastosowanie, skutkujące przyjęciem ustaleń organu wyrażonych w skarżonej decyzji, która została wydana z rażącym naruszeniem procedury administracyjnej, w szczególności na wydaniu skarżonej decyzji bez uprzedniego podjęcia przez organ wszelkich niezbędnych czynności zmierzających do wnikliwego wyjaśnienia sprawy;
3. naruszenie art. 225 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c, polegające na pominięciu wniosku o otwarcie na nowo zamkniętej rozprawy, skutkującego pominięciem przez Sąd wniosków dowodowych złożonych w piśmie pełnomocnika Ubezpieczonego z dnia 10 października 2017 r., podczas gdy uwzględnienie tego wniosku pozwoliłoby Sądowi I instancji na ustalenie faktów, mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, a ich wcześniejsze przedłożenie nie było możliwe z uwagi na brak wiedzy Ubezpieczonego o okoliczności posiadania tych dokumentów, przy czym sąd powołał się na te dokumenty w uzasadnieniu wyroku pomimo nieprzeprowadzania z nich dowodów, oceniając, że dotyczą innego okresu niż okres podlegania ubezpieczeniom, przy czym teza dowodowa odnosiła się do wadliwego doręczenia pism poprzedzających wydanie decyzji;
4. naruszenie art. 233 k.p.c. w zw. z art. 229 k.p.c. poprzez wadliwe ustalenie, że Ubezpieczony nie przebywał za granicą, podczas gdy pełnomocnik organu na rozprawie w dniu 3 października 2017 r. (21m 44s nagrania rozprawy) przyznał tą okoliczność, jak i tą, że Ubezpieczony mógł mieć adres do doręczeń za granicą (22m 04s nagrania rozprawy), przy czym przyznanie to nie mogło budzić wątpliwości wobec twierdzeń Ubezpieczonego, zeznań świadków i przedłożonych dokumentów;

5. naruszenie art. 233 k.p.c, poprzez dowolną i wybiórczą ocenę zeznań świadka A. J., polegającą na uwzględnieniu zeznań tego świadka, wyłącznie co do faktu regularnego płacenia alimentów przez Ubezpieczonego, przy jednoczesnym pominięciu, że świadek również zeznała, że Ubezpieczony wyjechał za granicę do pracy, co doprowadziło Sąd Okręgowy do błędnego przekonania, że „Skoro żona ubezpieczonego wskazała, że w okresie spornym ubezpieczony nie miał problemów z płaceniem alimentów, a brak jest jakichkolwiek dowodów, że w tym okresie przebywał za granicą to z bardzo dużym prawdopodobieństwem można przyjąć, że aby się utrzymać i płacić alimenty na dzieci musiał on jednocześnie osiągać dochody z prowadzonej działalności gospodarczej”, podczas gdy prawidłowa ocena dowodu powinna obejmować pełną wypowiedź świadka, w tym obejmującą stwierdzenie, że „W 2010 roku były mąż wyjechał za granicę. Pojechał do pracy. Pracował jako muzyk i zdaje się jako tapicer”, co prowadzi do wniosku, że Ubezpieczony utrzymywał się i płacił alimenty na dzieci z wynagrodzenia uzyskiwanego za granicą, wobec czego -wbrew ocenie sądu - nie musiał on jednocześnie osiągać dochodów z rzekomo prowadzonej działalności gospodarczej;

6. naruszenie art. 233 k.p.c, poprzez dokonanie wadliwej oceny zeznań świadka A. J., polegające na przyjęciu, że wypowiedź tego świadka: „ W okresie 2009-2011 roku wiem, że były mąż prowadził działalność gospodarczą, również w tym czasie wyjechał za granicę” nie jest wiarygodna, albowiem „najpierw oświadczyła, że w okresie 2009 do 2011 ubezpieczony prowadził działalność gospodarczą w S., a następnie w 2010 roku wyjechał za granicę”, podczas gdy zeznania te nie pozostają ze sobą w sprzeczności, albowiem okres 2009-2011 obejmuje zarówno okres od 1 lipca 2009 r. do 31 marca 2010 r., kiedy to Ubezpieczony prowadził działalność gospodarczą w formie spółki (...) s.c, jak i okres od kwietnia 2010 r. do czerwca 2011 r., kiedy Ubezpieczony wyjechał za granicę, wobec czego wypowiedź tego świadka jest logiczna, a przy tym spójna z twierdzeniami Ubezpieczonego, przez co nie sposób jej odmówić waloru wiarygodności;

7. naruszenie art. 233 k.p.c, poprzez sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę dowodu z zeznań świadków A. J. (ówczesnej małżonki Ubezpieczonego) oraz J. F. (ówczesnej księgowej spółki, której Ubezpieczony był współnikiem), polegającą na wadliwym wywiedzeniu przez Sąd - pomimo prawidłowego ustalenia, że obie panie „nie posiadały żadnych wiadomości dotyczących prowadzonej przez ubezpieczonego działalności gospodarczej pod firmą (...)” - że brak wiedzy tych świadków co do działalności Ubezpieczonego nie wnosi niczego do sprawy, podczas gdy zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, brak wiedzy o okolicznościach dotyczących bliskiej czy znajomej osoby może prowadzić do wniosku, że okoliczności takie nie miały miejsca, albowiem gdyby było inaczej, z dużym prawdopodobieństwem osoby te z uwagi na charakter relacji łączących je z Ubezpieczonym miałyby wiedzę w tym zakresie;

8. naruszenie art. 233 k.p.c w zw. z art. 299 k.p.c, poprzez pominięcie lub błędną ocenę dowodu z przesłuchania Ubezpieczonego w charakterze strony, polegającej na uznaniu twierdzeń Ubezpieczonego, odnoszących się do jego wyjazdu za granicę są gołosłowne, podczas gdy Ubezpieczony potwierdził te twierdzenia m.in. w ramach zeznań złożonych w ramach dowodu z przesłuchania go w charakterze strony, a skoro Sąd dopuścić ten dowód uznając, że pozostały niewyjaśnione fakty, które należy wyjaśnić dopuszczając dowód z przesłuchania Stron, to winien był go uwzględnić i dokonać jego oceny na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału, w szczególności ustalając czy zeznania te są spójne z zeznaniami innych świadków oraz ujawnionymi dokumentami;

9. naruszenie art. 233 k.p.c. w zw. z art. 244 § 1 k.p.c, polegające na sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenie dowodu z dokumentów urzędowych w postaci druków PIT/B tj. informacji o wysokości dochodu za lata 2009,2010 i 2011 oraz dokumentu prywatnego z faktury VAT z dnia 8.07.2009 r., poprzez błędne uznanie, że dokumenty te wykazują, iż w latach 2009, 2010 i 2011 Ubezpieczony wykazał przychód z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej pod firmą (...), podczas gdy z dokumentów tych wynika, że Ubezpieczony uzyskiwał dochód wyłącznie z działalności wykonywanej w ramach spółki cywilnej (...), a w zakresie działalności wykonywanej przez niego osobiście - jedynym jej przejawem było jednorazowe zorganizowanie imprezy, niemające nic wspólnego z pokryciami dachowymi;

10. naruszenie art. 233 k.p.c. polegające na sprzecznej z zasadami doświadczenia życiowego ocenie, że brak dowodów w postaci faktur oraz fakt deklarowania w zeznaniach podatkowych braku przychodów przez Ubezpieczonego, nie ma

wpływu na ustalenie czy działalność gospodarcza była faktycznie prowadzona, podczas gdy doświadczenie życiowe nakazuje przyjąć, że prowadzenie dokumentacji i wystawianie faktur jest powszechnie realizowanym obowiązkiem przedsiębiorców, a obowiązek ten jest egzekwowany nie tylko przez organy skarbowe, ale także przez kontrahentów, zatem prawidłowa ocena okoliczności niewystawiania faktur oraz składanie tzw. „zerowych deklaracji” (tj. brak przychodów i brak kosztów) powinna prowadzić do wniosku, że działalność gospodarcza faktycznie nie była przez Ubezpieczonego prowadzona;

11. naruszenie art. 328 § 2 k.p.c, poprzez nieprzytoczenie przepisów prawa, w oparciu o które sąd przyjął konstrukcję domniemania prawnego oraz w oparciu o które przyjął definicję prowadzenia działalności gospodarczej (m.in. brak wskazania przepisów k.p.a. lub usdg), podczas gdy zgodnie z art. 328 § 2 k.p.c. uzasadnienie wyroku powinno zawierać wyjaśnienie podstawy prawnej z przytoczeniem przepisów prawa, co skutkuje utrudnieniem kontroli instancyjnej wobec trudności ustalenia czy sąd w ogóle nie zastosował przepisów usdg czy też przyjął błędną ich wykładnię;

12. naruszenie art. 2 usdg, poprzez jego niezastosowanie (względnie błędną wykładnię) i przyjęcie przez Sąd, że dla stwierdzenia prowadzenia działalności gospodarczej przez Ubezpieczonego wystarczający był wpis w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, podczas gdy zastosowanie tego przepisu powinno było prowadzić do zastosowania przez Sąd definicji legalnej i uwzględnienia przy ustalaniu stanu faktycznego, czy Ubezpieczony prowadził działalność o charakterze zarobkowym, zorganizowanym i ciągłym;

13. nierozpoznanie istoty sprawy, ewentualnie naruszenie art. 6 k.c. polegające na przyjęciu, że „ciężar dowodu wystąpienia przesłanek uzasadniających ustanie obowiązku ubezpieczenia społecznego (rzeczywistego zaistnienia przerwy w prowadzeniu działalności) obciąża tę stronę, która z faktu tego wywodzi skutki prawne w zakresie ustania obowiązku ubezpieczenia. ”, podczas gdy przedmiotem postępowania nie było ustanie obowiązku ubezpieczenia społecznego, a stwierdzenie przez Organ podlegania przez Ubezpieczonego temu obowiązkowi;

14. naruszenie art. 33 zdanie pierwsze usdg, poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu wyłącznie literalnego brzmienia tego przepisu, podczas gdy zgodnie z wykładnią derywacyjną, przepis należy odróżnić od wynikającej z niego normy prawnej, która może być rozczłonkowana syntaktycznie w innych przepisach, zatem przepisu tego nie można interpretować w oderwaniu od kolejnych zdań art. 33 usdg, wskazujących, iż istotą domniemania z art. 33 usdg jest ochrona osób, które w dobrej wierze opierały się na danych wynikających z CEiDG, przydana pokrzywdzonemu dzięki odwróceniu ciężaru dowodu przy dochodzeniu roszczeń odszkodowawczych przez osoby, które doznały szkody na skutek zgłoszenia nieprawdziwych danych. Uchybienie to skutkowało naruszeniem art. 234 k.p.c, poprzez jego błędne zastosowanie do sprawy, która nie dotyczy roszczenia odszkodowawczego, a ustalenia podlegania ubezpieczeniom społecznym i wysokości zaległości w opłacaniu składek z tego tytułu;

15. naruszenie art. 233 k.p.c. oraz art. 234 k.p.c. w zw. z art. 33 zdanie pierwsze usdg, poprzez zastosowanie w sprawie domniemania prawnego z art. 33 zdanie pierwsze usdg, pomimo tego, że brak jest jakiegokolwiek dowodu na to, jakie dane były zawarte w CEiDG. podczas gdy art. 33 zd. 1 usdg stanowi domniemanie prawdziwości danych zawartych w CEiDG, a nie domniemanie faktu prowadzenia działalności gospodarczej w rozumieniu art. 2 usdg, co skutkowało ustaleniem, że Ubezpieczony prowadził działalność gospodarczą w okresie po 31 marca 2010 r. pomimo braku ustalenia przez sąd czy informacja taka widniała w CELDG.

16. naruszenie art. 233 w zw. z art. 234 k.p.c. w zw. z art. 2 usdg i art. 33 usdg, poprzez błędną ocenę, że domniemania zgodności wpisu w rejestrze CEiDG z rzeczywistością nie zostało obalone za pomocą dokumentów i zeznań świadków, chociaż jednoznacznie z nich wynikało, że Ubezpieczony nie prowadził wykonywanej w sposób ciągły i zorganizowany działalności o charakterze zarobkowym, podczas gdy prawidłowe zastosowanie tych przepisów winno prowadzić do wniosku, że nieprzeprowadzanie przez Ubezpieczonego jakichkolwiek transakcji gospodarczych, w szczególności brak jakichkolwiek przychodów oraz brak jakichkolwiek kosztów uzyskania przychodu, nieskładanie miesięcznych ani kwartalnych deklaracji podatkowych, składanie rocznych „zerowych” deklaracji podatkowych oraz przebywanie w tym samym czasie za granicą winno prowadzić do uznania, że domniemanie prawne z art. 33 usdg zostało obalone z uwagi

na niemożliwość pogodzenia wykazanej dowodami sytuacji faktycznej z prowadzeniem działalności gospodarczej w rozumieniu art. 2 usdg,

17. naruszenie art. 232 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. w zw. z art. 234 k.p.c. w zw. z art. 7 k.p.a. i art. 8 k.p.a. w zw. z art. 77 k.p.a., poprzez ich błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, że domniemanie prawne zwalnia organ administracji publicznej z obowiązku podjęcia wszelkich niezbędnych czynności zmierzających do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego, w tym wskazywania dowodów dla stwierdzenia faktów, z których wywodzi skutki prawne, podczas gdy prawidłowa wykładnia tych przepisów prowadzi do przyjęcia, że w przypadku nieuwzględnienia twierdzeń strony, konieczne jest przedstawienie dowodów przeciwnych przez drugą stronę;

18. błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na kategoriycznym stwierdzeniu w uzasadnieniu wyroku, że Ubezpieczony J. J. w okresie od 1 kwietnia 2009 r. do 29 czerwca 2011 r. prowadził działalność gospodarczą pod firmą (...), podczas gdy Ubezpieczony nie prowadził takiej działalności, a jedynie był wpisany jako przedsiębiorca w CEIDG, co skutkowało błędnym zastosowaniem w sprawie art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 963 ze zm.);

19. naruszenie § 8 pkt 5 w zw. z § 4 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz.U. z 2015 r. poz. 1805), poprzez jego błędne zastosowanie w konsekwencji oddalenia odwołania, podczas gdy odwołanie winno ulec uwzględnieniu, w związku z czym zastosowanie powinien znaleźć przepis § 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych z urzędu (Dz.U. z 2015 r. poz. 1804).

Mając na względzie wyżej przedstawione zarzuty, pełnomocnik ubezpieczonego wniósł o zmianę wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 13 października 2017 r. poprzez ustalenie, że ubezpieczony J. J. zalega ze składkami: na Ubezpieczenia Społeczne za okres od dnia 1 lipca 2009 r. do dnia 31 marca 2010 r., w kwocie 8.001,12 zł, z czego odsetki stanowią kwotę 3.336,00 zł, na Ubezpieczenie Zdrowotne od dnia 1 lipca 2009 r. do dnia 31 marca 2010 r. w kwocie 3.520,40 zł, z czego odsetki stanowią kwotę 1.475,00 zł, na Fundusz Pracy za okres od dnia 1 lipca 2009 r. do dnia 31 marca 2010 r. to jest w kwocie 420,39 zł, z czego odsetki stanowią kwotę 303,00 zł. Dodatkowo wniósł o zasądzenie od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych na rzecz Ubezpieczonego kwoty 4.800 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, zasądzenie od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych na rzecz Ubezpieczonego kwoty 5.400 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym. Nadto pełnomocnik ubezpieczonego wniósł o przeprowadzenie dowodów wskazanych w treści uzasadnienia apelacji. Ewentualnie, w przypadku uznania przez Sąd Apelacyjny, że wydanie orzeczenia reformatoryjnego nie jest możliwe wniósł o uchylenie wyroku z dnia 13 października 2017 r. i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania oraz zasądzenie od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych na rzecz Ubezpieczonego kwoty 5.400 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

W uzasadnieniu apelacji pełnomocnik ubezpieczonego na wstępie przytoczył twierdzenia ubezpieczonego dotyczące przebiegu jego życia zawodowego., wskazując m.in., że ok. roku 2001 ubezpieczony, za namową znajomego, który posiadał skład budowlany w miejscowości M., zarejestrował działalność gospodarczą w zakresie handlu pokryciami dachowymi, rejestrując się w Urzędzie Gminy w G.. Działalność ubezpieczonego w tym zakresie ograniczyła się do ustawienia, w użyczonym od ojca warsztacie tapicerskim, biurka oraz sprzętu do miksowania muzyki, wydrukowania wizytówek i oczekiwania na ewentualnych klientów. Faktycznie do grudnia 2004 r. ubezpieczony pod firmą (...) wykonywał działalność w zakresie organizacji imprez. W grudniu 2004 r., ubezpieczony wraz z R. K. i A. K. zawarł umowę spółki cywilnej (...) s.c, w ramach której wspólnicy mieli prowadzić klub muzyczny o nazwie (...), mieszczący się przy ul. (...) w S.. Ubezpieczony wówczas samodzielnie zarządzał klubem, a zaangażowanie pozostałych wspólników ograniczało się do zapewnienia finansowania klubu. Klub w 2009 r. zaczął przynosić straty, wobec czego w marcu 2010 r., wspólnicy postanowili zawiesić działalność spółki do czasu podjęcia decyzji co do przyszłości klubu. Do tego czasu, składki za ubezpieczonego ze środków spółki (...) s.c. opłacała księgowa J. F.. W trakcie zarządzania klubem (...), ubezpieczony nie prowadził żadnej innej działalności zarobkowej i nie uzyskiwał przychodów z żadnych innych źródeł.

Po zawieszeniu działalności spółki, ubezpieczony utracił jedyne źródło dochodów i przeszedł załamanie psychiczne. Korzystał wówczas z pomocy psychologa S. D. ze Stowarzyszenia Pomocy (...). Elementem terapii miała być zmiana miejsca zamieszkania i podjęcie pracy, w związku z czym ubezpieczony około maja 2010 r. wyjechał do Wielkiej Brytanii, gdzie znalazł zatrudnienie jako tapicer. Do czerwca 2012, ubezpieczony pracował kolejno w Wielkiej Brytanii, Luksemburgu oraz w Niemczech, a do Polski w tym okresie przyjechał tylko kilkakrotnie, m.in. w kwietniu 2012 r. na sprawę rozwodową, na przełomie czerwca i lipca 2010 r., ubezpieczony powrócił na stałe do Polski, zabrał swoje rzeczy z mieszkania przy ul. (...) w G. i mieszkał u znajomych w S. do listopada 2012 r., kiedy to zamieszkał na stałe w lokalu przy ul. (...) w S., w którym zamieszkuje do dziś. Od tego czasu Ubezpieczony utrzymuje się z okazjonalnych występów artystycznych, uzyskując średniomiesięczny dochód w wysokości ok. 2.600 złotych, z czego 1.000 złotych przeznaczają na wynajem mieszkania i 1.000 złotych na alimenty, a siebie utrzymuje z pozostałej kwoty i z pomocy otrzymywanej od przyjaciół. Pełnomocnik ubezpieczonego podkreślił dalej, że potrzeba powołania się na nowe fakty wynika stąd, że ubezpieczony nie przekazał wcześniej tej wiedzy pełnomocnikowi. Co więcej, ubezpieczony z uwagi na znaczny upływ czasu sam już tej wiedzy nie posiadał. Sprawia on wrażenie osoby z trudnościami w komunikowaniu się i o bardzo niskim poziomie świadomości prawnej. Pełnomocnik ubezpieczonego zaakcentował dalej, że oceniając dopuszczalność możliwości powołania się na nowe fakty należy ocenić czy wcześniej strona dopuściła się zaniedbań (np. świadome zatajenie lub brak należytej staranności) czy też nie miała świadomości ich istnienia (np. obiektywnie mogła o nich nie pamiętać). Zdaniem pełnomocnika ubezpieczonego trudno wymagać od ubezpieczonego, aby pamiętał fakty sprzed 6 i więcej lat, zwłaszcza, że miały one miejsce w bardzo trudnym okresie jego życia (śmierć matki, utrata dochodu, rozwód, załamanie psychiczne), tym bardziej, że nie miał możliwości odświeżenia sobie tych faktów na etapie postępowania administracyjnego z uwagi na uchybienia organu, m.in. w zakresie doręczeń. Ponadto pełnomocnik ubezpieczonego wskazał, że potrzeba powołania się na nie wynika dopiero po lekturze uzasadnienia skarżonego orzeczenia, z uwagi na częściowe odmówienie przez sąd wiarygodności zeznaniom byłej małżonki, które sąd ocenił wadliwie. Zdaniem pełnomocnika ubezpieczonego nowe dowody potwierdzą zasadność zarzutu nr 6, rzucając nowe światło na treść zeznań świadka A. J..

W dalszej części uzasadnienia pełnomocnik ubezpieczonego odniósł się do poszczególnych zarzutów apelacyjnych.

Odnosnie zarzutu dotyczącego wadliwości doręczeń korespondencji przez ZUS pełnomocnik ubezpieczonego w pierwszej kolejności przytoczył treść przepisów art. 42 § 1 k.p.a., 43 k.p.a. oraz art. 44 § 1 k.p.a. wskazując, że organ rentowy dopuścił się ich naruszenia. W tym zakresie pełnomocnik ubezpieczonego wskazał, że z przedłożonych dokumentów (w tym załączników do wniosku o otwarcie zamkniętej rozprawy na nowo) oraz zeznań świadka A. J., wynika, że ubezpieczony po rozwodzie wyprowadził się z mieszkania przy ul. (...) w G. i zamieszkał w S., w tym od listopada 2012 r. do chwili obecnej - w lokalu przy ul. (...) nr (...). Pełnomocnik ubezpieczonego zwrócił zatem uwagę, że organ nie tylko nie wykazał niemożności doręczenia pisma na właściwy adres zamieszkania ubezpieczonego w S., ale nawet nie podjął takiej próby. W efekcie, pisma były ubezpieczonemu doręczane pod zły adres, zatem żadne z tych pism nie mogło zostać uznane za doręczone w trybie zastępczym. Wyjątkiem jest jedno pismo z 1.08.2015 r., które ubezpieczony odebrał w mieszkaniu przy ul. (...) w G. w trybie art. 42 § 3 k.p.a. Ubezpieczony odwiedzał w tym mieszkaniu swoje dzieci, a przy tym nigdy nie uchylał się od odbierania korespondencji, zatem skoro akurat został tam wówczas zastany, doręczenie tego pisma było skuteczne -z uwagi na art. 42 § 3 k.p.a. Zdaniem pełnomocnika ubezpieczonego Sąd błędnie jednak ocenił, że również pozostałe pisma wysyłane na ten adres były przez organ skutecznie doręczane jak również to, że ubezpieczony nie poinformował o zmianie miejsca zamieszkania. Pełnomocnik ubezpieczonego podkreślił, że ubezpieczony w trakcie postępowania nie zmieniał miejsca zamieszkania, zatem nie mógł złożyć takiej informacji. Pełnomocnik ubezpieczonego zaakcentował przy tym, że doręczenie dokonane w trybie art. 42 § 3 k.p.a. mogło mieć miejsce zarówno w mieszkaniu przy ul. (...) w G. jak i w dowolnym innym miejscu, gdzie adresata w danym momencie by zastało. Nie oznacza to jednak, że w związku ze skutecznym doręczeniem w trybie art. 42 § 3 k.p.a., to „dowolnie inne miejsce, w którym adresata się zastało”, nabiera przymiotu adresu zamieszkania Strony. Pełnomocnik ubezpieczonego zaakcentował przy tym, że w piśmie, które organowi udało się doręczyć ubezpieczonemu brak było zobowiązania do wskazania adresu do doręczeń, a jedynie o podaniu nowego adresu w przypadku zmiany miejsca zamieszkania.

W konsekwencji powyższego w ocenie pełnomocnika ubezpieczonego w realiach niniejszej sprawy należało przyjąć, że ubezpieczony nie miał zapewnionego czynnego udziału w każdym stadium postępowania oraz organ rentowy nie umożliwił ubezpieczonemu wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów, de facto pozbawiając ubezpieczonego możliwości zgłoszenia jakichkolwiek dodatkowych żądań, co niewątpliwie prowadziło do rażącego naruszenia art. 10 § 1 k.p.a.

Odnosnie drugiego zarzutu: „Niewyjaśnienie stanu faktycznego przez Organ” pełnomocnik ubezpieczonego na wstępie wskazał, że stosownie do art. 7 k.p.a. w zw. z art. 77 k.p.a., organ jest obowiązany w sposób wyczerpujący zebrać i rozpatrzeć cały materiał dowodowy. W uzasadnieniu wyroku z dnia 3 lutego 2015 r., sygn. akt: III AUa 3652/15, Sąd Apelacyjny w Katowicach wskazał, że „decyzja wydana z oczywistym naruszeniem zasad postępowania administracyjnego jest dotknięta wadą, godzącą w jej istotę jako aktu administracyjnego i z tego względu nie ma normatywnego umocowania”. Pełnomocnik ubezpieczonego zwrócił uwagę, że w odróżnieniu od Sądu w postępowaniu cywilnym, który co do zasady jedynie wyjątkowo podejmuje inicjatywę dowodową, organ na podstawie art. 7 k.p.a. ma obowiązek z urzędu podejmować wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego. W ocenie pełnomocnika ubezpieczonego za takie nie można z pewnością uznać faktu ignorowania przez organ, że pomimo odebrania jednego pisma, ubezpieczony nie odbierał kolejnych pism, nie kontaktował się z organem w tej sprawie. Zdaniem pełnomocnika ubezpieczonego okoliczność ta winna budzić powzięcie przez organ wątpliwości co do tego, czy ubezpieczony faktycznie ma wiedzę o toczącym się postępowaniu. Zdaniem apelującego organ winien również zwrócić się do Urzędu Skarbowego z wnioskiem o udzielenie informacji o wysokości przychodów uzyskiwanych przez ubezpieczonego, czego zaniechał. Uzyskanie takiej informacji, wskazującej na składanie przez ubezpieczonego deklaracji zerowych, tj. brak przychodów, brak kosztów uzyskania przychodu, brak płatności podatku VAT, brak żądania zwrotu podatku VAT prima facie - na gruncie doświadczenia życiowego - musiałyby prowadzić do uznania prowadzonej działalności gospodarczej za wątpliwą.

Odnosnie trzeciego zarzutu: „Pominięcie wniosku o otwarcie na nowo zamkniętej rozprawy” pełnomocnik ubezpieczonego zwrócił uwagę, że na podstawie art. 225 k.p.c, sąd może zamkniętą rozprawę otworzyć na nowo. Przepis ten nie uzależnia możliwości otwarcia rozprawy na nowo od żadnych szczególnych okoliczności i pozostawia tę kwestię uznaniu sądu. Oczywiście stosowanie takiej procedury nie może prowadzić do obejścia przepisów mających na celu usprawnienie postępowania, w tym dotyczących prekluzji dowodowej, niemniej jednak, skoro art. 368 § 1 pkt 4 k.p.c. pozwala nawet w apelacji powoływać się na nowe fakty oraz dowody, to tym bardziej można, a nawet trzeba to zrobić przed wydaniem i ogłoszeniem wyroku przez sąd pierwszej instancji. Pełnomocnik ubezpieczonego zwrócił zatem uwagę, że Sąd całkowicie pominął wniosek pełnomocnika ubezpieczonego w tym zakresie. Uzasadnienie wyroku w żadnej mierze nie odnosi się ani do wniosku ani do przyczyn jego pominięcia. Pełnomocnik ubezpieczonego podkreślił przy tym, że nie ujmując prawa sądu do decydowania o zasadności otwarciu zamkniętej rozprawy na nowo, to jednak samo jego złożenie winno skutkować co najmniej jego rozważeniem. Pomijanie wniosków stron bez słowa wyjaśnienia w odbiorze społecznym podważa zaufanie obywateli do sądów. Pełnomocnik ubezpieczonego podkreślił przy tym, że skutkiem nieuwzględnienia wniosku był brak możliwości przedłożenia sądowi nowych wniosków dowodowych oraz sformułowania tezy dowodowej, a także wypowiedzenia się przez stronę do tych dowodów, co mogło mieć wpływ na wynik postępowania, gdyż uwzględnienie wniosku mogłoby prowadzić do zmian w zakresie ustalenia stanu faktycznego, chociażby odnoszącego się do zarzutu nr 1 w zakresie wadliwości doręczeń, skutkującej naruszeniem art. 10 § 1 k.p.a.

Odnosnie czwartego zarzutu: „Nieuwzględnienie faktu przyznanego przez Organ” pełnomocnik ubezpieczonego wskazał, że zgodnie z art. 229 k.p.c, nie wymagają dowodu fakty potwierdzone w toku procesu przez drugą stronę, jeżeli przyznanie to nie budzi wątpliwości. Apelujący zwrócił zatem uwagę, że pełnomocnik Organu na rozprawie w dniu 3 października 2017 r. (21m 44s nagrania rozprawy) przyznał, iż organ nigdy nie kwestionował, że ubezpieczony wyjechał za granicę ani też, że mógł mieć adres do doręczeń za granicą (22m 04s nagrania rozprawy). Pomimo tego przyznania, sąd uznał twierdzenia ubezpieczonego o pobycie za granicą za gołosłowne. Pełnomocnik ubezpieczonego podkreślił przy tym, że przyznanie to nie budzi wątpliwości również dlatego, że było zgodne z zeznaniami świadka, dokumentami oraz dowodem z przesłuchania ubezpieczonego. Apelujący zwrócił przy tym uwagę, że pełnomocnik

organu wskazał, że chociaż nie kwestionuje wyjazdu za granicę, to jednak nie oznacza to, że ubezpieczony nie mógł w tym czasie prowadzić działalności gospodarczej. Apelujący zauważył zatem, że co do zasady jest to słuszne stwierdzenie, gdyż oba te fakty mogą być od siebie zupełnie niezależne, ale z pewnością przyznanie takie nie mogło doprowadzić sądu do uznania, że twierdzenia ubezpieczonego o pobycie za granicą są „gołosłowne”. Zdaniem apelującego sądu I instancji błędnie ocenił także charakter tego wyjazdu. Inaczej należy ocenić wyjazd za granicę, np. w celu pozyskania kontaktów handlowych, wzięcia udziału w targach czy też na kilkutygodniowy urlop, a inaczej dwuletni wyjazd do fabryki w celu wykonywania pracy fizycznej. Zdaniem apelującego doświadczenie realiów prowadzenia działalności gospodarczej w Polsce nie pozwala uznać za możliwe jednoczesne prowadzenie działalności gospodarczej z mieszkaniem i wykonywaniem pracy na pełen etat za granicą.

Odnosnie zarzutów od piątego i szóstego: „Błędna ocena zeznań świadków” pełnomocnik ubezpieczonego wskazał, że sąd I instancji uznał, że „Skoro żona ubezpieczonego wskazała, że w okresie spornym ubezpieczony nie miał problemów z płaceniem alimentów, a brak jest jakichkolwiek dowodów, że w tym okresie przebywał za granicą to z bardzo dużym prawdopodobieństwem można przyjąć, że aby się utrzymać i płacić alimenty na dzieci musiał on jednocześnie osiągać dochody z prowadzonej działalności gospodarczej”. Zdaniem pełnomocnika ubezpieczonego stwierdzenie takie wskazuje na wybiórcze potraktowanie zeznań świadka A. J., która jednoznacznie zeznała, że mąż wyjechał za granicę. Z jednej strony sąd dał wiarę świadkowi, że ubezpieczony dysponował pieniędzmi na alimenty (co jest spójne z twierdzeniami ubezpieczonego, który podniósł, że za granicą przebywał w celach zarobkowych, m.in. aby zarobić na alimenty), z drugiej bezzasadnie odmawiając przyjęcia, że „z bardzo dużym prawdopodobieństwem” Ubezpieczony mógł środki na alimenty mieć z pieniędzy zarobionych za granicą, a nie z działalności gospodarczej, na prowadzenie której nie ma żadnych dowodów. W ocenie apelującego nieuzasadnionym było również odmówienie wiarygodności zeznaniom A. J., polegające na przyjęciu, że wypowiedź tego świadka: „W okresie 2009-2011 roku wiem, że były mąż prowadził działalność gospodarczą, również w tym czasie wyjechał za granicę” stoi w sprzeczności z tym, że świadek najpierw oświadczyła, że w okresie 2009 do 2011 ubezpieczony prowadził działalność gospodarczą w S., a następnie w 2010 roku wyjechał za granicę”. Zdaniem apelującego zeznania te nie pozostają ze sobą w sprzeczności. Świadek była zapytana o to, co ubezpieczony robił w latach 2009-2011, na co szczerze odpowiedziała, że w tych latach Ubezpieczony prowadził działalność gospodarczą jak też przebywał za granicą. Zdaniem apelującego wypowiedź ta, wbrew ocenie sądu, nie wskazuje, że ubezpieczony w latach 2009-2011 prowadził działalność gospodarczą. Wskazuje, tylko że w okresie 2009 - 2011 - ubezpieczony prowadził działalność gospodarczą (tj. przez część tego okresu do 2010 r.), a następnie w 2010 r. wyjechał za granicę (tj. przez drugą część tego okresu, od 2010 do 2011). Prawidłowe zrozumienie odpowiedzi świadka, która była bardzo precyzyjna w stosunku do zadanego pytania musiałoby skutkować uznaniem tych zeznań za wiarygodne.

Odnosnie zarzutu siódmego pełnomocnik ubezpieczonego wskazał, że zarzut ten dotyczy sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oceny faktu, że ani ówczesna małżonka ubezpieczonego ani główna księgowa spółki (...) s.c. nie posiadały żadnych wiadomości dotyczących prowadzonej przez ubezpieczonego działalności gospodarczej pod firmą (...). Pełnomocnik ubezpieczonego zaakcentował w tym zakresie, że małżonek, prawnik oraz księgowy to osoby, które z reguły mają najlepszą i największą wiedzę na temat danej osoby z uwagi na osobisty, wręcz intymny charakter tego typu prywatnej i zawodowej relacji. Zdaniem apelującego trudno zatem przyjąć, że ubezpieczony mógł prowadzić działalność gospodarczą bez wiedzy ani małżonki ani głównej księgowej Ubezpieczonego, która w jego imieniu składała wszelkie deklaracje podatkowe.

Odnosnie zarzutu ósmego: „Pominięcie dowodu z przesłuchania Ubezpieczonego w charakterze strony” pełnomocnik ubezpieczonego zauważył, że sąd dwukrotnie przesłuchiwał Ubezpieczonego, przy czym na pierwszej rozprawie w ramach przesłuchania informacyjnego, a na drugiej w ramach dowodu z przesłuchania strony. Podczas drugiej rozprawy, ubezpieczony zeznał, że po 31 marca 2010 r. wyjechał za granicę, najpierw do Wielkiej Brytanii, następnie do Luksemburga i do Niemiec. Apelujący zwrócił uwagę, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego podkreśla się, że należy odróżnić środek dowodowy w postaci dowodu z przesłuchania stron od informacyjnego przesłuchania stron (Wyrok SN z dnia 20 września 2013 r., sygn. II PK 105/13). Oznacza to, że nie można utożsamiać twierdzeń strony zawartych bądź to w piśmie procesowym bądź też oświadczonych do protokołu z jej zeznaniami w ramach dowodu z

art. 299 k.p.c. Pełnomocnik podkreślił również, że nie ulega wątpliwości, że dopuszczenie dowodu z art. 299 k.p.c. jest fakultatywne nawet wówczas, gdy pomimo wyczerpania środków dowodowych lub ich braku pozostają niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sporu. Jeżeli jednak sąd już zdecyduje się dopuścić ten dowód, winien go już wówczas traktować na równi z wszystkimi innymi dowodami. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 listopada 1999 r., sygn. II CKN 569/98, „zeznania stron mają taką samą moc dowodową jak inne dowody i ustalenia poczynione na podstawie zeznań stron nie wymagają potwierdzenia innymi dowodami”. Skoro zatem - w ramach dowodu z art. 299 k.p.c. - ubezpieczony wykazał prawdziwość swoich twierdzeń - za sprzeczną z tym dowodem należy uznać ocenę sądu, jakoby twierdzenia ubezpieczonego w tym zakresie były gołosłowne. Apelujący zwrócił przy tym uwagę, że sąd nie kwestionował wiarygodności ubezpieczonego, nie uznał tych zeznań za wewnętrznie sprzeczne, nielogiczne, niespójne czy sprzecznych z dowodami, którym sąd przydał większą moc.

Odnośnie dziewiątego zarzutu: „Błędna ocena dowodu z dokumentów” pełnomocnik ubezpieczonego wyjaśnił, że potwierdzeniem zarzutu numer 2, odnoszącego się do zaniechania pełnego wyjaśnienia stanu faktycznego przez organ jest fakt, że sąd wezwał organ skarbowy do przedłożenia dodatkowych dokumentów (które ZUS miał obowiązek uwzględnić z urzędu w postępowaniu administracyjnym) w postaci zaświadczeń o uzyskanych przychodach. Dokumenty te są dokumentami urzędowymi i zgodnie z art. 244 § 1 k.p.c. są dowodami tego, co zostało w nich urzędowo stwierdzone. W przypadku druków PIT z załącznikiem PIT/B - klarownie z nich wynika, co zresztą na rozprawie wyjaśniał pełnomocnik Ubezpieczonego - rozróżnienie między działalnością gospodarczą prowadzoną wyłącznie w formie spółki cywilnej (...) s.c, a przychodem z działalności gospodarczej ogółem. Przychody z działalności spółki (...) pokrywają się z przychodami z działalności ogółem, przez co są zgodne z twierdzeniami ubezpieczonego, że jedyną działalnością jaka była wówczas przez niego prowadzona było prowadzenie klubu (...) w (...) s.c. Co więcej, również z jedynej wystawionej przez Ubezpieczonego faktury z dnia 8.07.2009 r. wynika, że przedmiotem usługi było zorganizowanie imprezy promocyjnej. Na co dzień prowadząc klub (...), ubezpieczony zgodził się zorganizować jedną imprezę promocyjną, w postaci imprezy plenerowej, poza klubem (...). Jest to wyjątek, który potwierdza regułę, że co do zasady ubezpieczony skupiał się wyłącznie na organizacji imprez w klubie, a jak już się przytrafił ww. wyjątek, to został on uwzględniony w rozliczeniu ubezpieczonego. Powyższe – w ocenie apelującego - wskazuje, że ubezpieczony prowadził księgi rachunkowe przedsiębiorstwa w sposób rzetelny. Zdaniem apelującego należy przy tym domniemywać tej rzetelności, która nigdy nie została zakwestionowana przez organy skarbowe, pomimo kontroli (...) s.c. oraz działalności Ubezpieczonego.

Odnośnie zarzutu dziesiątego: „Błędna ocena braku dowodów i faktów negatywnych (nieistniejących)” pełnomocnik ubezpieczonego wskazał, że zarzucając skarżonemu wyrokowi naruszenie art. 233 k.p.c. polegające na sprzecznej z zasadami doświadczenia życiowego ocenie, że brak dowodów w postaci faktur oraz fakt deklarowania w zeznaniach podatkowych braku przychodów przez ubezpieczonego, nie ma wpływu na ustalenie czy działalność gospodarcza była faktycznie prowadzona należy się odwołać do dwóch kwestii: po pierwsze do doświadczenia życiowego w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej, a po drugie do szczególnego charakteru dowodzenia faktów negatywnych (nieistniejących). Zdaniem apelującego doświadczenie życiowe nakazuje przyjąć, że prowadzenie dokumentacji i wystawianie faktur jest powszechnie realizowanym obowiązkiem przedsiębiorców, a obowiązek ten jest egzekwowany nie tylko przez organy skarbowe, ale także przez kontrahentów. Pełnomocnik ubezpieczonego zwrócił uwagę, że sąd wymagał od ubezpieczonego udowodnienia faktu negatywnego w postaci nieprowadzenia działalności gospodarczej. Zdaniem apelującego ocena dowodów na okoliczność faktów negatywnych, mających miejsce głównie w przypadku domniemań musi się odbywać z uwzględnieniem wyjątkowej specyfiki tej sytuacji. Pełnomocnik ubezpieczonego zwrócił uwagę, że prowadzenie działalności gospodarczej zawsze zostawia za sobą pewne ślady. Z reguły są to: prowadzenie dokumentacji, reklamowanie swojej działalności, zatrudnianie personelu, posiadanie firmowego rachunku bankowego, posiadanie wizytówek, dysponowanie stosownym lokalem, posiadanie telefonu, faksu, prowadzenie strony internetowej, rozpoznawalność przedsiębiorcy wśród konkurencji, logo, hasło reklamowe, dysponowanie majątkiem niezbędnym do prowadzenia działalności, koncesje, pozwolenia, zezwolenia, patenty, majątkowe prawa autorskie, zastrzeżenie tajemnic przedsiębiorstwa, czy wreszcie postępowania sądowe wytaczane przeciwko lub przez przedsiębiorcę. Logiczne jest zatem, że brak tego rodzaju przejawów prowadzenia

działalności gospodarczej samo przez się winno stanowić wystarczającą podstawę do stwierdzenia, że działalność nie była prowadzona.

Apelujący zwrócił przy tym uwagę, że nawet, gdy ktoś uchyla się od płacenia podatków, to musi wykazywać chociaż część uzyskiwanych przychodów, które stara się równoważyć kosztami ich uzyskania, zmniejszając tym samym swój dochód. Każdy przedsiębiorca jest zainteresowany uzyskaniem faktury, aby móc udokumentować swój koszt. W przypadku podmiotów, które prowadzą pełną księgowość, faktura lub rachunek są wręcz podstawą do zapłaty za towar lub usługę. Również klienci detaliczni żądają wystawienia paragonu, rachunku lub faktury w celu udokumentowania transakcji czy dochodzenia praw. Prawidłowa ocena okoliczności niewystawiania faktur oraz składanie tzw. „zerowych deklaracji” (tj. brak przychodów i brak kosztów) powinna – w ocenie apelującego - prowadzić do wniosku, że działalność gospodarcza faktycznie nie była przez ubezpieczonego prowadzona;

Odnosnie zarzutu jedenastego: „Brak wskazania i wyjaśnienia podstawy prawnej rozstrzygnięcia w uzasadnieniu” pełnomocnik ubezpieczonego zauważył, że w uzasadnieniu skarżonego orzeczenia sąd wskazuje na istnienie jakiegoś domniemania prawnego, z którego wywodzi, że ubezpieczony prowadził działalność gospodarczą. Apelujący zwrócił zatem uwagę, że domniemanie prawne jest na tyle wyjątkową instytucją, że podstawa prawna jej zastosowania, o ile jest jedną z podstaw rozstrzygnięcia, winna być uwzględniona w treści uzasadnienia wyroku. Apelujący zwrócił uwagę, że bezpośrednim przepisem statuującym podleganie ubezpieczeniom społecznym przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą jest art. 6 ust. pkt 5 usus. Ustawa ta jednocześnie definiuje kogo obejmuje ta definicja, a to w art. 8 ust. 6 pkt 1 usus, gdzie wskazano, że obejmuje to m.in. osobę prowadzącą działalność gospodarczą na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych. Skoro przepis ten odsyła do przepisów o działalności gospodarczej, nie sposób nie zastosować w sprawie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (tj. usdg) i zawartych w tej ustawie definicji prowadzenia działalności gospodarczej czy wyjaśnienia na czym polega domniemanie z art. 33 usdg. Nadto apelujący zauważył, że Sąd w uzasadnieniu nie odwoływał się także do k.p.a., co może budzić wątpliwości co do tego, czy poprawność procedury administracyjnej była brana pod uwagę przy ocenie dowodów i wydaniu skarżonego wyroku. Skutkiem tych pominięć jest utrudnienie kontroli instancyjnej wobec problemu z ustaleniem czy sąd w ogóle nie zastosował przepisów usdg czy też przyjął błędną ich wykładnię, co również utrudnia sformułowanie jednoznacznych zarzutów apelacyjnych, ograniczając przez to stronę w możliwości obrony swoich praw.

Odnosnie zarzutu dwunastego: „Naruszenie przepisu materialnego - art. 2 usdg” apelujący wskazał, że decyzję o tym, że ubezpieczony podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym, sąd winien był poprzedzić ustaleniem, że ubezpieczony prowadził działalność gospodarczą. Sąd przyjął, że tak było, opierając się w zasadzie wyłącznie na twierdzeniach organu i przedłożonych przezeń dokumentów, bez odwoływania się do definicji legalnej działalności gospodarczej. Zdaniem apelującego jakkolwiek okoliczność prowadzenia działalności gospodarczej stanowi przedmiot ustaleń stanu faktycznego, to jednak nie stoi to na przeszkodzie możliwości skutecznego zakwestionowania sposobu jego ustalenia przez sąd meriti, szczególnie w sytuacji, w której sąd uznał ustalone przez siebie fakty za prawotwórcze, podczas gdy nie miały one takiego charakteru. W ocenie apelującego niezastosowanie art. 2 usdg w sprawie skutkowało dowolnym pojmowaniem działalności gospodarczej, w oderwaniu od jej ustawowej definicji, co doprowadziło do uznania ustalonych przez sąd przesłanek za świadczące o wykonywaniu działalności gospodarczej, podczas gdy w istocie sąd nie badał przesłanek zorganizowania, ciągłości, zarobkowości i rodzaju działalności Ubezpieczonego.

Odnosnie zarzutu trzynastego: „Nierozpoznanie istoty sprawy lub wadliwy rozkład ciężaru dowodu” pełnomocnik ubezpieczonego wskazał, że w jego ocenie ustalenie przez sąd, że ciężar dowodu wystąpienia przesłanek uzasadniających ustanie obowiązku ubezpieczenia społecznego (rzeczywistego zaistnienia przerwy wprowadzeniu działalności) obciąża tę stronę, która z faktu tego wywodzi skutki prawne w zakresie ustania obowiązku ubezpieczenia " może wskazywać na to, że sąd nie rozpatrywał tego czy ubezpieczony w danym okresie podlegał ubezpieczeniom społecznym, ale jedynie to czy i kiedy ustał taki obowiązek, z góry przez to zakładając, że ubezpieczony w spornym okresie prowadził działalność gospodarczą, a spór dotyczy tylko momentu jej ustania. Apelujący zwrócił zatem uwagę, że ubezpieczony nie wywodzi dla siebie żadnych skutków prawnych z faktu, że nie prowadził działalności gospodarczej. To Organ wywodzi dla siebie skutki prawne w postaci możliwości obciążenia ubezpieczonego składkami

na ubezpieczenia społeczne i to nie z faktu „nieprowadzenia działalności”, ale właśnie z faktu jej prowadzenia. Zdaniem apelującego w tej sytuacji to Organ ma obowiązek wykazać, że ubezpieczony prowadził działalność gospodarczą w okresie, za który domaga się od niego zapłaty składek.

Odnosnie zarzutu czternastego: „Naruszenie prawa materialnego - art. 33 zd. 1 usdg” pełnomocnik ubezpieczonego wyjaśnił, że wprawdzie sąd nie powołał się na zastosowanie tego przepisu wprost, stąd też zarzut nr 11, jednakże brak jest innego niż ww. przepisu, który wskazywałby na możliwość zastosowania domniemania prawnego, na który sąd wskazuje w uzasadnieniu skarżonego wyroku. Apelujący zauważył, że zgodnie z derywacyjną koncepcją wykładni przepisów prawa, należy odróżnić przepis od normy prawnej i dopuścić założenie, że ustawodawca stosuje rozczłonkowanie syntaktyczne, polegające na formułowaniu jednej normy prawnej w kilku różnych przepisach. Zastosowanie takiej wykładni nie pozwala ograniczyć się do wywiedzenia zupełnej normy prawnej wyłącznie z pierwszego zdania art. 33 usdg. Kiedy ustawodawca ustanawia domniemanie prawne, robi to z reguły w jednej jednostce redakcyjnej tekstu (np. rękojmia wiary publicznej ksiąg wieczystych czy wpisu w krajowym rejestrze sądowym). Zdaniem pełnomocnika ubezpieczonego nie można zatem przyjąć, że celem ustawodawcy było ustanowienie ogólnego domniemania prawnego, które nie odnosi się do kolejnych przepisów tego samego artykułu, ustanawiających regułę ponoszenia odpowiedzialności odszkodowawczej za wyrządzoną szkodę osobie, która w dobrej wierze powołała się na dane ujawnione w rejestrze publicznym. Ustawodawca wprowadzając to domniemanie miał na względzie przede wszystkim odwrócenie ciężaru dowodu przy dowodzeniu tych danych, po które zwykle sięga się do jawnych rejestrów, np. w zakresie adresów, skuteczności doręczeń, danych takich jak nr NIP czy REGON. Uchybienie to skutkowało naruszeniem art. 234 k.p.c. poprzez jego błędne zastosowanie do sprawy, której przedmiotem nie jest dochodzenie roszczenia odszkodowawczego za szkodę a ustalenie podlegania ubezpieczeniom społecznym i wysokości zaległości w opłacaniu składek z tego tytułu.

Odnosnie zarzutu piętnastego: „Brak dowodu pozwalającego na zastosowanie domniemania” pełnomocnik ubezpieczonego odwołując się do treści art. 33 zdanie pierwsze usdg, wskazał, że w jego ocenie domniemanie dotyczy wyłącznie tego, że dane ujawnione w CEIDG są prawdziwe. W toku postępowania sąd nie przeprowadził żadnego dowodu na okoliczność ustalenia treści danych zawartych w CELDG. Nawet jeśli przyjąć, że dane tam ujawnione są zgodne z rzeczywistością, to jednak w aktach sprawy brak jest jakichkolwiek wydruków z CEIDG, które uprawniałyby do zastosowania domniemania prawnego. W szczególności nie przedstawiono żadnych wydruków z CEIDG, które wskazywałyby na fakt prowadzenia przez Ubezpieczonego działalności gospodarczej nieprzerwanie po 31 marca 2010 r.

Odnosnie zarzutu szesnastego: „Błędne przyjęcie nieskuteczności obalenia domniemania” apelujący zwrócił uwagę, że sąd przyjął, że ubezpieczony nie zdołał obalić domniemania prowadzenia działalności gospodarczej. Apelujący nie zgadza się z taką oceną, albowiem zgodne ze sobą zeznania świadków oraz dowód z przesłuchania ubezpieczonego, korespondujące w pełni z dokumentami z urzędu skarbowego, a także braku jakichkolwiek innych dowodów prowadzenia tej działalności, przy uwzględnieniu specyficznego charakteru dowodzenia faktów negatywnych winno zostać uznane za wystarczające do obalenia domniemania, które przyjął sąd.

Odnosnie zarzutu siedemnastego: „Zarzut odnoszący się do skutku domniemania względem Organu” pełnomocnik ubezpieczonego wyjaśnił, że nawet gdyby przyjąć, że dopuszczalne jest zastosowanie domniemania prawnego w taki sposób w jaki uczynił to sąd okręgowy, to nie sposób się zgodzić z tym, że jakiegokolwiek domniemanie prawne może zwolnić organ administracji publicznej z obowiązku podjęcia wszelkich niezbędnych czynności zmierzających do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego, w tym wskazywania dowodów dla stwierdzenia faktów, z których wywodzi skutki prawne. Prawidłowa wykładnia tych przepisów prowadzi zdaniem apelującego do przyjęcia, że w przypadku nieuwzględnienia twierdzeń strony, konieczne jest przedstawienie dowodów przeciwnych przez drugą stronę, na co uwagę pełnomocnik zwracał już w swoim piśmie procesowym, w którym przywołał orzeczenia Sądu Najwyższego, potwierdzające to stanowisko.

Odnosnie zarzutu osiemnastego pełnomocnik ubezpieczonego wskazał, że kategoryczne stwierdzenie w uzasadnieniu wyroku, że ubezpieczony J. J. w okresie od 1 kwietnia 2009 r. do 29 czerwca 2011 r. prowadził działalność

gospodarczą pod firmą (...), w sytuacji, kiedy ubezpieczony nie prowadził takiej działalności, a jedynie był wpisany jako przedsiębiorca w CEIDG stanowi błędne ustalenie stanu faktycznego, które skutkowało zastosowaniem w sprawie art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 963 ze zm.);

Odnosnie ostatniego – dziewiętnastego zarzutu pełnomocnik ubezpieczonego wskazał, że konsekwencją oddalenia odwołania było przyznanie pełnomocnikowi z urzędu wynagrodzenia w oparciu o przepisy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz.U. z 2015 r. poz. 1805). Powyższy akt prawny nie powinien jednak znaleźć zastosowania w sprawie z uwagi na zasadność odwołania, które winno zostać uwzględnione przez Sąd, w związku z czym należało zasądzić od Organu na rzecz Ubezpieczonego kwotę wynagrodzenia ustaloną w oparciu o § 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r w sprawie opłat za czynności radców prawnych z urzędu (Dz.U. z 2015 r. poz. 1804).

Organ rentowy w odpowiedzi na apelację wniósł o jej oddalenie w całości oraz zasądzenie od ubezpieczonego na rzecz organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Ponowna analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a także zarzutów podniesionych w apelacji prowadzi zdaniem Sądu Apelacyjnego do wniosku, że zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego jest prawidłowy. Sąd ten przy rozpoznaniu sprawy zebrał i rozważył wszystkie dowody oraz ocenił je w sposób nie naruszający swobodnej oceny dowodów. Dokonane ustalenia faktyczne oraz należyte umotywowaną ocenę prawną sporu Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne, w pełni dzieląc wywody zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Z tego też względu sąd odwoławczy nie dostrzega potrzeby ponownego szczegółowego przytaczania zawartych w nim argumentów (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 1998 r., I PKN 339/98, OSNAP 1999/24/776 oraz z dnia 22 lutego 2010 r., I UK 233/09, LEX nr 585720 i z dnia 24 września 2009 r., II PK 58/09, LEX nr 558303). Rozpoznając sprawę Sąd Okręgowy nie naruszył norm prawa materialnego, nie dokonał błędnych ustaleń, jak i nie naruszył zasad postępowania, które uzasadniałyby uwzględnienie wniosków apelacji.

W nawiązaniu do zarzutów apelacyjnych, Sąd Odwoławczy podkreśla, że podziela pogląd prawny wyrażony przez Sąd Najwyższy, iż sąd drugiej instancji jest obowiązany zamieścić w swoim uzasadnieniu takie elementy, które ze względu na treść apelacji i zakres rozpoznania są potrzebne do rozstrzygnięcia sprawy, ale nie ma zarazem obowiązku wyrażania szczegółowego stanowiska odnośnie wszystkich poglądów prezentowanych przez strony, jeżeli nie mają one istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (por. postanowienie SN z 16 marca 2012 r., IV CSK 373/11, Lex nr 1169841, wyrok SN z 29 października 1998 r., II UKN 282/98, OSNP 1999/23/758, Lex nr 38240). Z tego względu, mimo rozbudowanej i zawierającej szereg spostrzeżeń apelacji ubezpieczonego, Sąd Apelacyjny odniósł się szczegółowo do istotnych z punktu widzenia niniejszej sprawy zarzutów i poprzestał na ogólnym nieuwzględnieniu podnoszonych w sprawie okoliczności drugorzędnych.

Odnosząc się z w pierwszej kolejności do przywołanych w apelacji zarzutów dotyczących wadliwości postępowania administracyjnego, które poprzedziło wydanie zaskarżonej decyzji organu rentowego wskazać należy, iż postępowanie sądowe, w tym w sprawach z zakresu prawa ubezpieczeń społecznych, skupia się na wadach wynikających z naruszenia prawa materialnego, a kwestia wad decyzji administracyjnych spowodowanych naruszeniem przepisów postępowania administracyjnego, pozostaje w zasadzie poza przedmiotem tego postępowania. Sąd ubezpieczeń społecznych – jako sąd powszechny – może i powinien dostrzegać jedynie takie wady formalne decyzji administracyjnej, które decyzję tę dyskwalifikują w stopniu odbierającym jej cechy aktu administracyjnego, jako przedmiotu odwołania. Stwierdzenie takiej wady następuje jednak tylko dla celów postępowania cywilnego i ze skutkami dla tego tylko postępowania. W wypadkach innych wad, wymienionych w przepisach k.p.a., konieczne jest wszczęcie odpowiedniego postępowania administracyjnego w celu stwierdzenia nieważności decyzji i wyeliminowania jej z obrotu prawnego. (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 14 stycznia 2010 r., I UK 252/09, LEX nr 577824). Nadto przypomnieć należy,

że z chwilą skutecznego wniesienia odwołania, sprawa początkowo administracyjna staje się sprawą cywilną i jest rozpatrywana merytorycznie, a więc bez ograniczenia do kwestii zgodności z prawem, jak to ma miejsce w przypadku sądów administracyjnych, a nadto na gruncie przepisów procedury cywilnej, a nie przepisów k.p.a., co z kolei oznacza, że wadliwości postępowania administracyjnego, nie skutkujące pozbawieniem decyzji przymiotu aktu administracyjnego, nie mają znaczenia dla meritum rozpoznawanej sprawy.

Niezależnie od powyższego Sąd Apelacyjny zauważył, że zarzuty wskazane przez apelującego co do wystąpienia kwalifikowanych wad postępowania administracyjnego de facto nie znajdują potwierdzenia w materiale sprawy. Przede wszystkim akta ubezpieczeniowe dowodzą, że ubezpieczony miał wiedzę o toczącym się postępowaniu wyjaśniającym odnośnie zaległości powstałej na koncie J. J. z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej. W szczególności jednak, jak dowodzą akta ubezpieczeniowe pismem z dnia 11 sierpnia 2015 roku ZUS poinformował J. J., że wszczął z urzędu postępowanie wyjaśniające w związku z niepoprawnym podleganiem do ubezpieczeń w okresie prowadzenia przez J. J. pozarolniczej działalności gospodarczej od 1 kwietnia 2009 r. do 30 czerwca 2011 r. (zgłoszenie tylko do ubezpieczenia zdrowotnego – brak innego tytułu do ubezpieczeń). Organ rentowy poinformował nadto J. J., że zgodnie z art. 10 § 1 k.p.a. przed wydaniem decyzji może zapoznać się z aktami sprawy wypowiadając się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. ZUS poinformował ubezpieczonego, że z aktami sprawy można zapoznać się w Inspektoracie ZUS w G. ul. (...) pokój nr (...), w godzinach od 8 do 15. Pismo to, wysłane na adres ul. (...), (...)-(...) G. – zostało odebrane osobiście przez J. J..

W obliczu powyższego Sąd Apelacyjny nie miał wątpliwości, że ubezpieczony wiedział o toczącym się postępowaniu i możliwości czynnego w nim udziału, w tym o prawie zaznajomienia się z dowodami zgromadzonymi w aktach, jak i stanie zadłużenia. Mimo to, ubezpieczony nie podjął żadnej aktywności zmierzającej do skorzystania z praw uczestnika tego postępowania administracyjnego, w szczególności nie przedłożył żadnego nowego materiału dowodowego, ani też nie ustosunkował się do dokumentacji już zgromadzonej. W tej sytuacji podnoszone obecnie zarzuty wadliwości postępowania administracyjnego z tytułu uniemożliwienia stronie uczestnictwa w tym postępowaniu Sąd Apelacyjny ocenił jako całkowicie nieuzasadnione. Apelujący, choć z pewnością wiedział o toczącym się postępowaniu oraz jego przedmiocie, zachował w całym jego toku zupełną bierność, przez to w żaden sposób nie uwiarygodnił twierdzenia, aby został pozbawiona prawa do czynnego udziału w postępowaniu oraz uprawnienia do wypowiedzenia się przed wydaniem decyzji co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

Sąd Apelacyjny zwrócił przy tym uwagę, że całkowicie chybione okazały się zarzuty pełnomocnika ubezpieczonego dotyczące kierowania przez ZUS w toku postępowania wyjaśniającego korespondencji na nieprawidłowy adres ubezpieczonego.

Należy w tym miejscu podkreślić, że kwestie zasad i trybu doręczania pism w postępowaniu administracyjnym uregulowane zostały w rozdziale 8 działu I Kodeksu Postępowania administracyjnego. Generalną zasadą doręczania pism osobom fizycznym, wynikającą z art. 42 kpa, jest doręczenie bezpośrednio do rąk adresata w mieszkaniu lub miejscu pracy (§ 1), a także w lokalu organu administracji publicznej (§ 2) bądź w każdym miejscu, gdzie się adresata zastanie (§ 3). Jest to tzw. doręczenie właściwe. Od razu zauważyć trzeba, że użyte w przywołanym przepisie pojęcie "mieszkanie" oznacza miejsce, gdzie osoba fizyczna faktycznie zamieszkuje. Okoliczność ta musi być każdorazowo znana organowi prowadzącemu postępowanie, aby możliwe było doręczenia urzędowej korespondencji przede wszystkim bezpośrednio do rąk adresata. Zapewnieniu tego warunku służy unormowanie zawarte w art. 41 § 1 kpa, zawierające obowiązek stron oraz ich przedstawicieli i pełnomocników zawiadamiania organu w toku postępowania o każdej zmianie swego adresu, natomiast zgodnie z § 2 tego przepisu, w razie zaniedbania tego obowiązku doręczenie pisma pod dotychczasowym adresem ma skutek prawny. Poza doręczeniem właściwym, ustawodawca przewidział inne formy doręczenia pism, mające charakter uzupełniający, w tym określone w art. 43 kpa doręczenie zastępcze, tj. w przypadku nieobecności adresata, do rąk dorosłego domownika, sąsiada lub dozorczy domu, jeżeli osoby te podjęły się oddania pisma adresatowi. Natomiast na zasadzie art. 44 § 1 pkt 1 kpa, w razie niemożności doręczenia pisma w sposób wskazany w art. 42 i 43 poczta przechowuje pismo przez okres czternastu dni w swojej placówce pocztowej - w przypadku doręczania pisma przez pocztę. Równocześnie, w myśl § 2 omawianego przepisu, zawiadomienie o pozostawieniu pisma wraz z informacją o możliwości jego odbioru w terminie siedmiu dni, licząc

od dnia pozostawienia zawiadomienia w miejscu określonym w § 1, umieszcza się w oddawczej skrzynce pocztowej lub, gdy nie jest to możliwe, na drzwiach mieszkania adresata, jego biura lub innego pomieszczenia, w którym adresat wykonuje swoje czynności zawodowe, bądź w widocznym miejscu przy wejściu na posesję adresata. W przypadku niepodjęcia przesyłki w tym terminie, zgodnie z art. 44 § 3, pozostawia się powtórne zawiadomienie o możliwości odbioru przesyłki w terminie nie dłuższym niż czternaście dni od daty pierwszego zawiadomienia. Stosownie do art. 44 § 4 kpa doręczenie uważa się za dokonane z upływem ostatniego dnia okresu, o którym mowa w § 1, a pismo pozostawia się w aktach sprawy. Ostatnio powołany przepis ustanawia tzw. fikcję prawną doręczenia.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, na gruncie ustalonego w sprawie stanu faktycznego, nie sposób było przyjąć by organ rentowy dokonywał doręczenia korespondencji kierowanej do ubezpieczonego na niewłaściwy adres. Zdaniem Sądu Apelacyjnego w realiach niniejszej sprawy nie ma wątpliwości co do tego, że adres wnioskodawcy, na który kierowana była korespondencja organu rentowego był jedynym mu znanym. Co istotne pierwsze skierowane do ubezpieczonego pismo – zawiadomienie o wszczęciu postępowania z dnia 11 sierpnia 2015 r. - wysłane na adres ul. (...), (...)-(...) G. – zostało odebrane osobiście przez J. J.. W piśmie tym ZUS zamieścił pouczeni o treści art. 41 § 1 k.p.a., iż w toku postępowania strony oraz ich przedstawiciele i pełnomocnicy mają obowiązek zawiadomić organ administracji publicznej o każdej zmianie swojego adresu, w tym adresu elektronicznego. Argumentacja pełnomocnika ubezpieczonego, że ubezpieczony nie mógł złożyć takiej informacji, gdyż w piśmie, które organowi udało się doręczyć ubezpieczonemu brak było zobowiązania do wskazania aktualnego adresu do doręczeń, a jedynie o podaniu nowego adresu w przypadku zmiany miejsca zamieszkania, co nie miało miejsca w przypadku ubezpieczonego, gdyż w trakcie postępowania nie zmieniał miejsca zamieszkania, albowiem przy ul. (...) w S. mieszkał już przed wszczęciem postępowania jest zupełnie absurdalna.

Nieskuteczny okazał się również podniesiony przez pełnomocnika ubezpieczonego zarzut nierozpoznania przez sąd pierwszej instancji istoty sprawy (zarzut 13). Pojęcie nierozpoznania istoty sprawy interpretowane jest jako wadliwość rozstrzygnięcia polegająca na wydaniu przez sąd pierwszej instancji orzeczenia, które nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, bądź na zaniechaniu zbadania materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony z powodu bezpodstawnego przyjęcia, że istnieje przesłanka materialnoprawna lub procesowa unicestwiająca roszczenie (post. SN z 27.6.2014 r., V CZ 45/14, Legalis). Wyjaśnieniem pojęcia "nierozpoznanie istoty sprawy" zajmował się Sąd Najwyższy w wielu orzeczeniach. W wyroku z 12.2.2002 r. sąd uznał, że do nierozpoznania istoty sprawy dochodzi wówczas, gdy rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, gdy zaniechał on zbadania materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony, bezpodstawnie przyjmując, że istnieje przesłanka materialnoprawna lub procesowa unicestwiająca roszczenie (zob. wyr. SN z 12.2.2002 r., I CKN 486/00, Legalis; post. SN z: 4.9.2014 r., II CZ 41/14, Legalis; 27.6.2014 r., V CZ 41/14, Legalis; 4.9.2014 r., II CZ 43/14, Legalis i inne). W innym orzeczeniu Sąd Najwyższy stwierdził, że oceny, czy sąd pierwszej instancji rozpoznał istotę sprawy, dokonuje się na podstawie analizy żądań pozwu i przepisów prawa materialnego stanowiącego podstawę rozstrzygnięcia, nie zaś na podstawie ewentualnych wad postępowania wyjaśniającego (zob. wyr. SN z 22.4.1999 r., II UKN 589/98, Legalis). W wyroku z 23.9.1998 r. (II CKN 897/97, Legalis) Sąd Najwyższy uznał, że nierozpoznanie istoty sprawy oznacza zaniechanie przez sąd pierwszej instancji zbadania materialnej podstawy żądania pozwu albo pominięcie merytorycznych zarzutów pozwanego (por. post. SN z 26.3.2014 r., V CZ 14/14, Legalis). Trafnie Sąd Najwyższy przyjął, że nierozpoznanie istoty sprawy zachodzi wówczas, gdy sąd pierwszej instancji: 1) rozstrzygnął nie o tym, co było przedmiotem sprawy; 2) zaniechał w ogóle zbadania materialnej podstawy żądania; 3) pominął całkowicie merytoryczne zarzuty zgłoszone przez stronę; 4) rozstrzygnął o żądaniu powoda na innej podstawie faktycznej i prawnej niż zgłoszona w pozwie; 5) nie uwzględnił (nie rozważył) wszystkich zarzutów pozwanego dotyczących kwestii faktycznych, czy prawnych rzutuujących na zasadność roszczenia powoda (post. SN z 26.11.2012 r., III SZ 3/12, Legalis; por. też: post. SN z: 9.11.2012 r., IV CZ 156/12, Legalis; 23.11.2012 r., niepubl.; 19.12.2012 r., II CZ 141/12, Legalis; 15.2.2013 r., I CZ 186/12, Legalis).

W rozpoznawanej sprawie, wbrew stanowisku apelującego, nie miało miejsca nierozpoznanie istoty sprawy w rozumieniu wyżej przedstawionym, właściwym dla wykładni tego pojęcia na gruncie art. 386 § 4 k.p.c. Istota sporu w sprawie podlegającej osądowi sprowadzała się do rozstrzygnięcia czy ubezpieczony J. J. w okresie od 31 marca 2010

r. do czerwca 2011 r. prowadził pozarolniczą działalność gospodarczą, a co za tym idzie czy w związku z tym winien był opłacić składki na ubezpieczenia społeczne z tego tytułu i o takim przedmiocie wypowiedział się Sąd Okręgowy, co wynika wprost z obszernego uzasadnienia wydanego przez ten sąd wyroku.

Sąd Apelacyjny zwrócił przy tym uwagę, że wbrew zarzutom apelującego, Sąd Okręgowy dokonując oceny zasadności odwołania ubezpieczonego przywołał właściwe przepisy stanowiące podstawę prawną rozstrzygnięcia w przedmiotowej sprawie oraz poczynił na ich podstawie prawidłowe rozważania dotyczące istoty prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej na gruncie przepisów ubezpieczeniowych, oceny prawnej czy działalność gospodarcza rzeczywiście jest wykonywana, ciężaru dowodu wykazania zaprzestania prowadzenia działalności gospodarczej, jak również podlegania przez płatnika jako osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą obowiązkowemu ubezpieczeniu społecznemu i obowiązku opłacania z tego tytułu składek na ubezpieczenia społeczne.

Chybiony okazał się również zarzut naruszenia art. 6 k.c. przez błędne uznanie, że ciężar dowodu w sprawie spoczywał na ubezpieczonym. Słusznie sąd pierwszej instancji przyjął, że przy rozstrzygnięciu niniejszej sprawy zasadnicze znaczenie miała zasada wyrażona w art. 6 k.c., zastosowana odpowiednio w postępowaniu z zakresu ubezpieczeń społecznych. Zgodnie bowiem z treścią art. 6 k.c. ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Zważyć też wypada, iż w postępowaniu przed Sądem z zakresu ubezpieczeń społecznych obowiązuje zasada właściwa w całym procesie cywilnym, w myśl której to strony są obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne i jedynie wyjątkowo Sąd może dopuścić dowód nie wskazany przez stronę (art. 232 k.p.c.). To strony, a nie sąd są wyłącznym dysponentem toczącego się postępowania i one wreszcie ponoszą odpowiedzialność za jego wynik. Wydanie zaskarżonej przez płatnika decyzji poprzedziło postępowanie kontrolne przeprowadzone przez organ rentowy w wyniku, którego organ dokonał ustaleń, które legły u podstaw wydania zaskarżonej decyzji. Zatem ubezpieczony kwestionując zasadność tej decyzji, winien był w postępowaniu przed sądem nie tylko podważyć trafność poczynionych w ten sposób ustaleń dotyczących obowiązku ubezpieczeń społecznych, ale również, nie ograniczając się do polemiki z tymi ustaleniami, wskazać na okoliczności i fakty znajdujące oparcie w materiale dowodowym, z których możliwym byłoby wyprowadzenie wniosków i twierdzeń zgodnych z jego stanowiskiem prezentowanym w odwołaniu od decyzji.

Nieuzasadniony jest również zarzut naruszenia przepisu art. 225 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie wniosku pełnomocnika ubezpieczonego o otwarcie na nowo zamkniętej rozprawy, skutkującego pominięciem przez Sąd wniosków dowodowych złożonych w piśmie pełnomocnika ubezpieczonego z dnia 10 października 2017 r. W odniesieniu do kwestii naruszenia art. 227 k.p.c., Sąd Apelacyjny wskazuje, że zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem, art. 227 k.p.c. ma zastosowanie przed podjęciem rozstrzygnięć dowodowych i uprawnia sąd do selekcji zgłoszonych dowodów, jako skutku przeprowadzonej oceny istotności okoliczności faktycznych, których wykazaniu dowody te mają służyć. W konsekwencji twierdzenie, że przepis ten został naruszony przez sąd rozpoznający sprawę ma rację bytu tylko w sytuacji, gdy wykazane zostanie, że sąd przeprowadził dowód na okoliczności niemające istotnego znaczenia w sprawie i ta wadliwość postępowania dowodowego mogła mieć wpływ na wynik sprawy, a jego pośrednie naruszenie może polegać na odmowie przeprowadzenia przez sąd dowodu z uwagi na powołanie go do udowodnienia okoliczności niemających istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia w sytuacji, kiedy ocena ta była błędna (por. wyrok SN z 11 lipca 2012 r., II CSK 677/11, Lex nr 1228438). W ocenie Sądu Apelacyjnego, w niniejszej sprawie nie zaszła żadna z przytoczonych okoliczności, więc zarzut ten nie mógł znaleźć uzasadnienia. Sąd Apelacyjny zwrócił uwagę, że w analizowanym przypadku okoliczności, na jakie miały zostać przeprowadzone dowody złożone w piśmie z dnia 10 października 2017 r., pozostają bez znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie. Należy zauważyć, iż zgodnie z twierdzeniami ubezpieczonego, dowody te miały służyć wykazaniu, iż od 2012 roku ubezpieczony mieszkał w S. przy ul. (...). W tym miejscu podkreślenia zatem wymaga, że w analizowanym przypadku sąd nie kwestionuje tego, że we wskazywanym okresie ubezpieczony rzeczywiście mógł mieszkać pod wskazanym przez siebie adresem. W realiach niniejszej sprawy istotnym było wyłącznie to, że ubezpieczony nie poinformował organu rentowego o zmianie adresu, a zatem doręczanie mu korespondencji na dotychczasowy, wskazany wcześniej organowi rentowemu, adres było w pełni skuteczne.

Również zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy dyspozycji art. 328 § 2 k.p.c. okazał się nieskuteczny. W tym miejscu należy podkreślić, że zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem obraza art. 328 § 2 k.p.c. może być skutecznym zarzutem apelacji tylko wtedy, gdy uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie posiada wszystkich koniecznych elementów, bądź zawiera braki w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych i oceny prawnej tak znaczne, że sfera motywacyjna orzeczenia pozostaje nieujawniona bądź ujawniona w sposób uniemożliwiający poddanie jej ocenie instancyjnej (tak np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 3 grudnia 2013 roku, I ACa 715/13, LEX nr 1416118). Ponadto Sąd Apelacyjny w Łodzi w jednym ze swych orzeczeń stwierdził, iż zarzut naruszenia przepisu art. 328 § 2 k.p.c. może być usprawiedliwiony tylko w tych wyjątkowych okolicznościach, w których treść uzasadnienia orzeczenia sądu całkowicie uniemożliwia dokonanie oceny toku wywodu, który doprowadził do wydania orzeczenia lub w przypadku zastosowania prawa materialnego do niedostatecznie jasno ustalonego stanu faktycznego (wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 6 grudnia 2013 roku, I ACa 764/13, LEX nr 1416125). Tym samym zarzut naruszenia przez Sąd przepisu art. 328 § 2 k.p.c. może znaleźć uzasadnienie tylko w tych wyjątkowych sytuacjach, w których treść uzasadnienia uniemożliwia całkowicie dokonanie oceny toku rozumowania sądu, który doprowadził do wydania orzeczenia, gdy sfera motywacyjna pozostaje nie ujawniona lub niezrozumiała, lub gdy zawarte w nim rozważania pozostają całkowicie bez związku z rozpoznawaną sprawą. Te przykładowe uchybienia w zakresie sporządzenia uzasadnienia mogą mieć wpływ na wynik sprawy, o ile uniemożliwiają kontrolę instancyjną zaskarżonego orzeczenia. W rozpoznawanej sprawie opisana wyżej sytuacja nie miała miejsca. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku sporządzone zostało starannie i zawiera wszystkie elementy konieczne wskazane w treści przepisu art. 328 § 2 k.p.c. Wywody Sądu Okręgowego są jasne i logiczne, w sposób precyzyjny i wyczerpujący przedstawił on wszystkie motywy wydanego rozstrzygnięcia, przywołując stosowne przepisy prawa materialnego. Co ważne, wywody te, w tym poczynione ustalenia faktyczne, znajdują podstawę w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym.

W ocenie Sądu Apelacyjnego bezzasadny okazał się również zarzut naruszenia art. 233 k.p.c. Zdaniem tut. Sądu odwoławczego, Sąd Okręgowy poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, albowiem zostały one dokonane w oparciu o zaferowany przez strony materiał dowodowy. Wnioski, które Sąd wywiódł ze zgromadzonego materiału dowodowego były uzasadnione i w niczym nie naruszały zasady swobodnej oceny dowodów. Nie może stanowić uzasadnionej podstawy apelacyjnej polemika ubezpieczonego z wynikiem postępowania dowodowego i oceną dokonaną w granicach swobodnej oceny dowodów przez Sąd orzekający. Ocena ta, w przekonaniu Sądu Apelacyjnego jest swobodna, ale nie dowolna i nie narusza granic zakreślonych treścią przepisu art. 233 § 1 k.p.c. Zważyć wypada, że zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału, a zatem, jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności (tak orzeczenia Sądu Najwyższego z 17 listopada 1966 r., II CR 423/66.; uzasadnienie orzeczenia z 24 marca 1999 r., I PKN 632/98; uzasadnienie orzeczenia z 11 lipca 2002 r., IV CKN 1218/00; uzasadnienie orzeczenia z 18 lipca 2002 r., IV CKN 1256/00).

W kontekście powyższych uwag należy stwierdzić, iż wbrew twierdzeniom apelującego w rozpoznawanej sprawie Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych w oparciu o cały zgromadzony materiał dowodowy i nie naruszył dyspozycji art. 233 § 1 k.p.c. Przeprowadzona przez tenże Sąd ocena materiału dowodowego jest w całości logiczna i zgodna z zasadami doświadczenia życiowego, zaś wszelkie podniesione w tym zakresie w treści apelacji zarzuty stanowią w istocie jedynie niczym nieuzasadnioną polemikę z prawidłowymi i nieobarczonymi jakimkolwiek błędem ustaleniami Sądu pierwszej instancji.

Sąd Apelacyjny zauważył, że w realiach niniejszej sprawy ubezpieczony nie kwestionował co do zasady obowiązku opłacania przez przedsiębiorców składek w okresie prowadzenia działalności gospodarczej. Ubezpieczony argumentował jedynie, że zaskarżoną decyzją dotyczącą zadłużenia ubezpieczonego z tytułu składek organ rentowy objął również okres, w którym ubezpieczony faktycznie zaprzestał prowadzenia działalności gospodarczej, a w konsekwencji nie miał obowiązku opłacania składek na ubezpieczenia społeczne.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego w realiach niniejszej sprawy, wbrew apelującemu, Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił, że zaoferowany przez ubezpieczonego materiał dowodowy nie dawał podstaw do stwierdzenia, że J. J. zaprzestał prowadzenia działalności gospodarczej we wskazanych przez siebie okresach. Sąd Apelacyjny przyjął za własne ustalenia Sądu Okręgowego w tym przedmiocie i w całości podzielił ocenę prawną przedstawioną przez Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Z tego też względu Sąd Odwoławczy nie dostrzega potrzeby ponownego szczegółowego przytaczania zawartych w nim argumentów (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 1998 r., I PKN 339/98, OSNAP 1999/24/776 oraz z dnia 22 lutego 2010 r., I UK 233/09, lex nr 585720 i z dnia 24 września 2009 r., II PK 58/09, lex nr 558303).

Dla porządku mając na uwadze argumentację ubezpieczonego wyrażoną w apelacji przypomnieć należy, że na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych ubezpieczeniem emerytalnym i rentowymi objęte zostały osoby prowadzące pozarolniczą działalność. Definicję osoby prowadzącej pozarolniczą działalność zawiera art. 8 ust. 6 ustawy stanowiąc, że jest nią m.in. osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie przepisów o działalności gospodarczej. Art. 12 ust. 1 sus stanowi z kolei, że obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu podlegają osoby podlegające ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym. Stosownie zaś do brzmienia art. 13 pkt 4 ustawy obowiązek ubezpieczenia społecznego osoby prowadzącej pozarolniczą działalność powstaje z dniem rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania jej wykonywania.

W myśl art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2007 roku, Nr 155, poz. 1095, ze zm.) działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Natomiast zgodnie z art. 4 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna niebędąca osobą prawną, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną - wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą (ust.1).

Od 20 września 2008 r., obowiązuje w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej przepis art. 14a, dodany ustawą z dnia 10 lipca 2008 r., o zmianie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz o zmianie niektórych ustaw (Dz. U. Nr 141, poz. 888), który w punkcie 1 stanowi, że przedsiębiorca niezatrudniający pracowników może zawiesić wykonywanie działalności gospodarczej na okres od 1 miesiąca do 24 miesięcy. Z pkt 3 art. 14 a ustawy wyżej powołanej wynika, że w okresie zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej, przedsiębiorca nie może wykonywać działalności gospodarczej i osiągać bieżących przychodów z pozarolniczej działalności gospodarczej. Z kolei obowiązujący od dnia 31 marca 2009 roku art. 27a ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej stanowi, że zawieszenie wykonywania działalności gospodarczej następuje na wniosek przedsiębiorcy złożony na piśmie właściwemu organowi ewidencyjnemu, a w przypadku przedsiębiorców podlegających obowiązkowi wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego –właściwemu sądowi rejestrowemu.

Jak wynika z zestawienia przywołanych przepisów, fakt zarejestrowania działalności gospodarczej wiąże się z przymusem podlegania obowiązkowi ubezpieczeń społecznych z tego tytułu (chyba że dochodzi do zbiegu tytułów ubezpieczeń, w wyniku którego tytuł „silniejszy”, jakim jest na przykład ubezpieczenie pracownicze niejako wyprze tytuł „słabszy”, jakim jest ubezpieczenie z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej; taka sytuacja w niniejszej sprawie nie miała jednak miejsca). Jedynie zakończenia prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, poparte wykreśleniem wpisu z ewidencji lub odnotowanie w ewidencji przerwy w prowadzeniu takiej działalności (zawieszenia jej prowadzenia) powoduje ustanie obowiązku ubezpieczenia (na stałe lub okresowo). Ocena, czy działalność gospodarcza rzeczywiście jest wykonywana (a więc także czy zaistniała przerwa w jej prowadzeniu) należy do sfery ustaleń faktycznych. Istnienie wpisu do ewidencji nie przesądza więc oczywiście o konieczności bezwzględnego przyjmowania, że działalność taka jest lub była w danym okresie prowadzona, jednakże wpis ten prowadzi do powstania domniemania prawnego, według którego osoba wpisana do ewidencji, która nie złożyła zawiadomienia o zaprzestaniu prowadzenia działalności gospodarczej, jest traktowana jako prowadząca taką działalność. W

konsekwencji domniemywa się więc, że skoro nie nastąpiło wykreślenie działalności gospodarczej z ewidencji, to działalność ta była faktycznie prowadzona i w związku z tym istniał obowiązek zapłaty składek na ubezpieczenie społeczne (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 11 stycznia 2005 r., I UK 105/04, OSNP 2005 Nr 13, poz. 198, z 25 listopada 2005 r., I UK 80/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 309 oraz z 30 listopada 2005 r., I UK 95/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 311; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w W. z dnia 13 września 2010 r., (...) SA/Wa (...), LEX nr 759478). Domniemanie to może być przy tym obalone wyłącznie w drodze przeprowadzenia przeciwdowodu, który obciąża stronę twierdzącą o faktach przeciwnych twierdzeniom wynikającym z domniemania. Ciężar dowodu wystąpienia przesłanek uzasadniających ustanie obowiązku ubezpieczenia (rzeczywistego zaistnienia przerwy w prowadzeniu działalności) obciąża więc tę stronę, która z faktu tego wywodzi skutki prawne w zakresie ustania obowiązku ubezpieczenia (w tym przypadku ciężar dowodu spoczywał więc w całości na J. J.). Nadto zaistnienie przerwy w prowadzeniu działalności gospodarczej musi być rzeczywiste, co oznacza, że ubezpieczonego obciąża obowiązek wykazania wystąpienia okoliczności niezwiązanych z warunkami wykonywania działalności gospodarczej. W rezultacie okoliczności takie jak brak koniunktury i związany z nim przestój, brak zamówień (klientów) i ich poszukiwanie nie stanowią przesłanek uzasadniających uznanie, że doszło do przerwy w prowadzeniu działalności gospodarczej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, mimo aprobaty twierdzenia, iż istnienie wpisu w ewidencji działalności gospodarczej nie przesądza o faktycznym prowadzeniu działalności gospodarczej, a jedynie prowadzi do domniemania prawnego, według którego osoba wpisana do ewidencji, która nie zgłosiła zawiadomienia o zaprzestaniu prowadzenia działalności gospodarczej, jest traktowana jako prowadząca taką działalność, należy stwierdzić, że ubezpieczony nie zdołał obalić tego domniemania. Ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego, nie daje bowiem podstaw do przyjęcia, iż ubezpieczony w okresie kiedy figurował jako zarejestrowany przedsiębiorca w ewidencji działalności gospodarczej faktycznie tej działalności nie prowadził.

W realiach niniejszej sprawy – wbrew twierdzeniom apelującego - niemożliwym okazało się po pierwsze ustalenie, że w spornym okresie ubezpieczony stale przebywał za granicą gdzie podejmował zatrudnienie uniemożliwiające mu wykonywanie działalności gospodarczej w Polsce. Wbrew zarzutom apelującego Sąd Okręgowy dokonując ustaleń faktycznych w tym zakresie nie pominął przy tym całkowicie dowodów z zeznań świadka A. J. oraz ubezpieczonego, które to dowody w ocenie ubezpieczonego miały jednoznacznie potwierdzać, że w spornym okresie przebywał stale za granicą. Sąd Apelacyjny zwrócił uwagę, że z treści sporządzonego przez sąd I instancji uzasadnienia bynajmniej nie wynika, aby zeznania wskazanego świadka i ubezpieczonego w zakresie w jakim wskazywali oni, że w 2010 r. ubezpieczony wyjechał do pracy za granicę, zostały przez sąd I instancji zignorowane. Sąd I instancji przyjął jedynie, że dowody te okazały się niewystarczające dla wykazania zasadności roszczenia powoda w zakresie zgłoszonego żądania. Zeznania te, nie zostały bowiem poparte żadnymi innymi dowodami. Sąd Apelacyjny w pełni podzielił ocenę sądu I instancji dokonaną w tym zakresie.

Niezależnie od powyższego w tym miejscu dodatkowo podkreślić można, że sama okoliczność ewentualnego podjęcia zatrudnienia za granicą nie wyklucza możliwości przyjęcia, że ubezpieczony w spornym okresie był podmiotem prowadzącym działalność gospodarczą. Kierując się tokiem rozumowania ubezpieczonego, przyjęć należałoby, że w przypadku pozostawania w zatrudnieniu pracowniczym, niemożliwe byłoby jednoczesne wykonywanie działalności gospodarczej. W ocenie Sądu Apelacyjnego ewentualny fakt podjęcia zatrudnienia pracowniczego (czego jednak w toku niniejszego postępowania nie wykazano) nie oznacza automatycznie braku wykonywania działalności gospodarczej. W sytuacji gdy osoba prowadząca działalność gospodarczą decyduje się dodatkowo podjąć zatrudnienie musi liczyć się z ewentualnymi trudnościami w godzeniu obowiązków wynikających ze stosunku pracy z pracą na własny rachunek. Sąd Apelacyjny zwrócił dodatkowo uwagę, że wobec nie przedstawienia przez ubezpieczonego żadnych dowodów potwierdzających podejmowanie przez niego pracowniczego zatrudnienia za granicą (np. umów o pracę), nie jest wykluczonym, że o ile ubezpieczony podejmował się wykonywania jakichś prac za granicą (czego jednak nie wykazał), to czynił to w ramach prowadzonej działalności gospodarczej.

Nieuprawnione jest również twierdzenie ubezpieczonego, że działalność gospodarcza wykonywana jest wyłącznie wówczas, gdy przedsiębiorca świadczy konkretną usługę. Nie można bowiem przyjmować, iż o przerwie w

prowadzeniu działalności gospodarczej decyduje wyłącznie wola przedsiębiorcy i brak faktycznych czynności związanych z zakresem tej działalności. Przyjęcie takiego stanowiska oznaczałoby bowiem, że przypadku zorganizowania działalności gospodarczej w taki sposób, że związane z jej prowadzeniem czynności będą wykonywane tylko w określonych dniach lub tygodniach, to w tych dniach lub tygodniach, w których czynności te faktycznie nie są wykonywane, następować by mogło czasowe zaprzestanie prowadzenia działalności, a w rezultacie ustanie obowiązku ubezpieczenia społecznego wyłącznie z woli prowadzącej działalność gospodarczą. Takiej możliwości przepisy nie przewidują. Przerwa w prowadzeniu działalności gospodarczej musi być usprawiedliwiona i udokumentowana, a nie zależna wyłącznie od woli ubezpieczonego, sprowadzającej się do zamiaru czasowego wyłączenia z obowiązku ubezpieczenia społecznego. Obowiązek ten jest konsekwencją prowadzenia działalności gospodarczej na podstawie wpisu do ewidencji. Odwołujący w tej sprawie nie przedłożył dowodów świadczących o wystąpieniu przesłanek uzasadniających ustanie obowiązku ubezpieczenia społecznego. Nie wykazał tj. udokumentował i nie usprawiedliwił przerwy w prowadzeniu działalności gospodarczej.

W tym miejscu podkreślenia wymaga, że istotą działalności gospodarczej jest jej prowadzenie w sposób ciągły i zorganizowany, na własny rachunek i ryzyko. Jej prowadzenie występuje zarówno w okresach faktycznego wykonywania usług, jak też w czasie podejmowania innych czynności związanych z tą działalnością. Specyfika prowadzenia działalności gospodarczej sprawia, że przedsiębiorca sam dysponuje swoim czasem i może go przeznaczyć na jej bezpośrednie wykonywanie albo na sprawy prywatne, rodzinne, leczenie lub wypoczynek. Zatem o prowadzeniu działalności gospodarczej stanowią wszelkie działania podejmowane przez przedsiębiorcę w celu zaistnienia czynności dających przychód - w tym także okres oczekiwania na klienta, zamówienia czy zlecenia.

Przesłanka wykonywania działalności gospodarczej w sposób ciągły nie może być zatem rozumiana jako konieczność jej wykonywania bez przerwy (przez cały rok, miesiąc, tydzień lub dzień), lecz jako zamiar powtarzalności określonych czynności w odróżnieniu od ich przypadkowości, jednorazowości, sporadyczności lub okazjonalności. Przyjmuje się więc, że działalność gospodarcza z założenia ma być działalnością wykonywaną w sposób zorganizowany i nastawioną na nieokreślony z góry okres czasu, a ponadto związana jest z nią konieczność ponoszenia przez przedsiębiorcę ryzyka gospodarczego.

Zatem przedsiębiorca powinien liczyć się z takim ryzykiem obejmującym okresy faktycznego przestoju w wykonywaniu działalności, np. z powodu braku koniunktury, czy też konieczności wykonywania obowiązków związanych ze stosunkiem pracy w przypadku, gdy przedsiębiorca jest jednocześnie pracownikiem zatrudnionym w innej firmie. Przerwy zaistniałe z tych powodów nie mogą stanowić podstawy wyłączenia obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym.

Sąd Apelacyjny zgodził się również z Sądem Okręgowym, że nie osiągnięcie dochodów w latach 2010 i 2011 nie może prowadzić do przyjęcia braku obowiązku podlegania przez wnioskodawcę ubezpieczeniom społecznym.

Uwzględniając powyższe, zarówno zarzuty naruszenia prawa materialnego, jak i procesowego należało uznać za chybione.

Na zakończenie, mając na uwadze przedmiot zaskarżonej decyzji, wskazać należy, iż artykuł 46 ustawy systemowej nakłada na płatnika obowiązek obliczania, poboru, rozliczania i przekazywania składek do ZUS, należnych z tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym przez osoby fizyczne zgłoszone do ubezpieczeń przez tego płatnika. Przedmiotowy obowiązek powinien być wykonywany w odstępach miesięcznych, za każdy miesiąc kalendarzowy z dołu, w terminach przewidzianych w art. 47 ust. 1 tej ustawy. Przy obliczaniu, ustalaniu wysokości składek płatnik powinien kierować się zasadami ustalonymi w: art. 15 - 31 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (składki na ubezpieczenie społeczne); art. 79 - 95 ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2015.581 z późn. zm.) składki na ubezpieczenie zdrowotne; Deklarację rozliczeniową wraz z imiennymi raportami miesięcznymi płatnik składek przekazuje bezpośrednio do ZUS. Ze względów praktycznych wypada stwierdzić, że płatnik powinien przekazać deklarację rozliczeniową wraz z imiennymi raportami miesięcznymi tej jednostce organizacyjnej ZUS, w

której został zgłoszony. Wnioskodawca, jako osoba prowadząca działalność gospodarczą winien był działać zgodnie z obowiązującym prawem i wykonywać w terminie nałożone powyższymi przepisami obowiązki. Zaniechanie w tym przedmiocie doprowadziło do powstania zaległości mających odzwierciedlenie w wydrukach komputerowych znajdujących się w aktach rentowych.

Mając na względzie powyższe Sąd Apelacyjny działając na podstawie art. 385 k.p.c. apelację ubezpieczonego oddalił jako bezzasadną.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w punkcie II na podstawie przepisów art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 99 k.p.c. oraz § 2 pkt 5 w związku z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r., poz. 1804).

SSO del. Gabriela Horodnicka SSA Beata Górka SSA Barbara Białecka

- Stelmaszczuk