

Sygn. akt III AUa 2198/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 maja 2015 r.

Sąd Apelacyjny - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gdańsku

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Maciej Piankowski
Sędziowie:	SSA Maria Sałańska - Szumakowicz SSO del. Beata Golba-Kilian (spr.)
Protokolant:	stażysta Damian Wawrzyniak

po rozpoznaniu w dniu 26 maja 2015 r. w Gdańsku

sprawy J. P.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

o objęcie ubezpieczeniem społecznym

na skutek apelacji J. P.

od wyroku Sądu Okręgowego w Słupsku V Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 28 października 2014 r., sygn. akt V U 429/14

oddala apelację.

III AUa 2198/14

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 25.03.2014 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. stwierdził, że J. P. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu, wypadkowemu od 23.10.2013 r. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą.

Odwołanie od decyzji wniosła J. P.. Domagała się zmiany zaskarżonej decyzji i uznania, że podlega ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej od 23.10.2013 r.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie i zasądzenie od ubezpieczonej na rzecz organu rentowego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W przekonaniu organu rentowego nie doszło do rozpoczęcia działalności gospodarczej przez J. P..

Wyrokiem z dnia 28 października 2014 r. Sąd Okręgowy w Słupsku V Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w punkcie (I). zmienił zaskarżoną decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. z dnia 25 marca 2014 r. w ten sposób, że stwierdził, iż ubezpieczona J. P. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega ubezpieczeniom społecznym od dnia 1 marca 2014 r.; (II). w pozostałym zakresie oddalił odwołanie; (III). zniósł wzajemnie koszty procesu.

Przedmiotowe rozstrzygnięcie oparte zostało na następujących ustaleniach i rozważaniach:

J. P., z zawodu jest kucharzem. Ukończyła w 2007 r. naukę w szkole zawodowej w B.. Dotychczas pracowała w Hotelu w D. oraz w (...) T..

W okresie od 01.01.2010r. do 22.10.2013 r. J. P. była zarejestrowana w Urzędzie Pracy w B. jako bezrobotna bez prawa do zasiłku.

W dniu 22.10.2013 r. J. P. złożyła w organie ewidencyjnym tj. w Urzędzie Gminy w T. wniosek o wpis do ewidencji działalności gospodarczej w zakresie: niespecjalistyczne sprzątanie budynków i obiektów przemysłowych z datą rozpoczęcia tej działalności od dnia 23.10.2013 r. pod nazwą (...) J. P..

Adres siedziby przedsiębiorcy określono we wpisie jako (...) /2, (...)-(...) C. tj. miejsce zamieszkania J. P.. Przy rejestracji działalności J. P. zadeklarowała, że podatek dochodowy od osób fizycznych będzie opłacać w formie ryczałtu od przychodów ewidencjonowanych. Pełnomocników ani osób współpracujących J. P. nie posiada. Pracę w ramach działalności miała wykonywać samodzielnie (bez żadnych pracowników).

W ślad za uzyskanym zaświadczeniem o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej dokonała zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych w tym dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego od dnia 23.10.2013 r. Zadeklarowała podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia w wysokości 1.950 zł za październik 2013 r., 6.500 zł za listopad 2013 r. i 5.032,26 zł za grudzień 2013 r.

Przed zarejestrowaniem działalności J. P. sprzątała mieszkania u osób fizycznych, w okolicy swojego miejsca zamieszkania. Dojeżdżała do niech samochodem, ma prawo jazdy.

J. P., dziecko urodziła (...) i w związku z tym wystąpiła do ZUS o udzielnie: urlopu macierzyńskiego, dodatkowego urlopu macierzyńskiego i urlopu rodzicielskiego.

Od października 2013 r. tj. od zarejestrowania swojej działalności do marca 2014 r. nie osiągnęła żadnego przychodu z działalności gospodarczej. Pierwszą fakturę VAT wystawiła w dniu 6.03.2014 r. na wykonanie usługi sprzątania w (...) Nika w K. na kwotę 300 złotych, w dniu 15.04.2014 r. na kwotę 100 złotych sprzątanie u G. B.. W dniu 3.09.2014 r. nabyła środki do prowadzenia działalności: po 5 sztuk płynu czyszczącego, płynu do podłóg, ścierek, czyścik, ręczników papierowych, po 2 sztuki mleczka do czyszczenia, miotły, zmiotki na kwotę 205,30 złotych.

Nie podpisała żadnej umowy na wykonywanie usług. Reklamowała się na tablicy ogłoszeniowej przed sklepem w C., ulotki reklamowe wykonała we własnym zakresie.

Na przełomie czerwca i sierpnia 2014 r. ubezpieczona sprzątała mieszkanie swojej ciotki E. B. - 3 krotnie w sumie na kwoty 600 złotych, przed świętami Wielkanocnymi wykonała usługę dla G. B. na kwotę około 120 złotych.

Środki na opłacenie składek pochodziły z oszczędności jej i partnera, a część otrzymała od rodziców. Partner życiowy ubezpieczonej jest kierowcą na tirach, zarabia 4.500 zł. Miała upoważnienie do jego konta i mogła dysponować kwotą około 15 tys. zł, która tam się znajdowała, a od rodziców otrzymała 20 tys. zł. na rozwinięcie działalności.

Biuro podatkowe, które rozlicza jej działalność zainkasowało do tej pory kwotę 500 zł za usługi.

Od dnia 6.03.2014 . organ rentowy kontrolował zasadność zgłoszenia J. P. do ubezpieczeń (...), kontrolę przeprowadzał P. N.. W protokole kontroli stwierdził, iż w okresie od 23.10.2013 r. do 6.03.2014 r. ubezpieczona nie wykonała żadnej usługi, nie osiągnęła przychodu, nie przedstawiła rachunków ani faktur za wykonane usługi czy zakupy.

Zaskarżoną decyzją z dnia 25.03.2014 r. organ rentowy stwierdził, że J. P. nie podlega obowiązkowi ubezpieczeń społecznych jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą od dnia 23.10.2013 r.

Sąd Okręgowy uznał odwołanie J. P. za częściowo zasadne.

Sąd ten zważył, iż zgodnie z treścią art. 6 ust. 1 pkt 5 i art. 12 ust. 1 oraz art. 8 ust. 6 pkt 1 i art. 13 pkt 4 ustawy z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych osoby prowadzące pozarolniczą działalność obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu podlegają w okresie od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności, z wyłączeniem okresu, na który wykonywanie działalności zostało zawieszona na podstawie przepisów o swobodzie działalności gospodarczej.

Osoba wpisana do ewidencji działalności gospodarczej, która nie zawiesiła wykonywania działalności w trybie dodanego z dniem 20.09.2008 r. art. 14a ustawy z dnia 2.07.2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tj. Dz. U. z 2007 r. Nr 155, poz. 1095 ze zm.), traktowana jest jako prowadząca taką działalność, albowiem dokonanie wpisu rodzi domniemanie faktyczne podjęcia działalności i wykonywania jej do czasu wykreślenia z ewidencji (ewentualnie zawieszenia).

Domniemanie faktyczne ma jednak wyłącznie znaczenie dowodowe i może zostać obalone. W rezultacie organ ubezpieczeń społecznych może dowodzić, iż pomimo wpisu do ewidencji dana osoba faktycznie nie prowadzi działalności, wobec czego nie podlega z tego tytułu ubezpieczeniom społecznym.

Zgodnie z definicją zawartą w art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej dla uznania określonej działalności za działalność gospodarczą, konieczne jest łączne spełnienie trzech warunków: dana działalność musi być działalnością zarobkową, wykonywaną w sposób zorganizowany oraz w sposób ciągły.

Czasowe granice prowadzenia działalności gospodarczej oraz podlegania z tego tytułu obowiązkowi ubezpieczenia społecznego wyznacza wpis do ewidencji działalności gospodarczej. Istnienie wpisu do ewidencji wprawdzie 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.

Do sfery ustaleń faktycznych należy, czy działalność gospodarcza rzeczywiście jest wykonywana, czy też zaprzestano jej prowadzenia, co powoduje wyłączenie z obowiązku ubezpieczenia. Obowiązek ubezpieczenia osoby prowadzącej pozarolniczą działalność - w tym działalność gospodarczą - wynika bowiem z faktycznego prowadzenia tej działalności.

Sąd I instancji wskazał, że prowadzenie działalności gospodarczej polega nie tylko na faktycznym podejmowaniu pracy, ale także na stworzeniu odpowiednich warunków do jej wykonywania, poszukiwaniu zleceniodawców, organizowaniu przyszłych prac. W przedmiotowej sprawie, organ rentowy zarzucił wnioskodawczyni, iż w rzeczywistości nie prowadziła działalności gospodarczej, a zadeklarowana podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne, miała na celu jedynie uzyskanie korzyści w postaci zasiłku macierzyńskiego obliczonego od zadeklarowanej wysokiej podstawy wymiaru składek.

Zgromadzony w sprawie materiał dowody, w ocenie Sądu Okręgowego, daje podstawy do uznania, że dopiero od miesiąca marca 2014 r. J. P. rozpoczęła rzeczywiste prowadzenie działalności gospodarczej, a nie od momentu zarejestrowania działalności gospodarczej to jest od 23.10.2013r.

Sąd ten argumentował, iż z uwagi na treść decyzji, poza sferą jego zainteresowania pozostawała kwestia podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne z tego tytułu.

Sąd Okręgowy wywodził, iż bezspornym w niniejszej sprawie jest, że od października 2013 r. do marca 2014 r. ubezpieczona nie osiągnęła żadnego przychodu z tytułu działalności gospodarczej. J. P. działalność gospodarczą zarejestrowała z dniem 23.10.2013 r. będąc w 7 miesiącu ciąży. Dotychczas żadnej działalności gospodarczej nie prowadziła, nie posiadała doświadczenia w tym zakresie. Nie miała żadnych ewentualnych kontrahentów. Nie wiedziała, jakie dochody będzie przynosiła działalność gospodarcza a mimo, to zadeklarowała podstawę wymiaru składek na wysokim poziomie -1.950 zł za październik 2013 r., 6.500 zł za listopad 2013 r. i 5.032,26 zł za grudzień 2013 r.

Zdaniem Sądu I instancji, logicznym jest, iż działalność gospodarcza winna przynosić dochody, umożliwiające chociażby opłacenie zobowiązań publicznoskarbowych w tym i składek na ubezpieczenia społeczne, nie mówiąc już o samym dochodzie. Deklarując bowiem taką podstawę, nie miała zamiaru opłacać należnych składek, bowiem wiedziała, że po krótkim okresie, będzie przebywać na urlopie macierzyńskim w związku z urodzeniem dziecka i będzie otrzymywała świadczenia z ubezpieczeń społecznych w wysokości obliczonej od zadeklarowanej wysokiej podstawy wymiaru składek.

W ocenie Sądu Okręgowego, w chwili zgłaszania działalności gospodarczej do ewidencji wnioskodawczyni wiedziała, że działalności tej nie podejmie i nie miała zamiaru jej z tym dniem podejmować. W dniu 23.10.2013 r. wnioskodawczyni była w siódmym miesiącu ciąży. Nie posiadała żadnych dochodów, nie pracowała. Była na utrzymaniu partnera. Zgłoszenie działalności gospodarczej do ewidencji niewątpliwie podyktowane było chęcią uzyskania w przyszłości świadczeń z ubezpieczenia społecznego, a nie wolą prowadzenia tej działalności już od 23.10.2013 r.

Ubezpieczona wskazywała, iż podjęcie działalności tego rodzaju było poprzedzone analizą rynku i zapotrzebowania na usługi sprzątnia w regionie, w którym ubezpieczona zamieszkała na terenach wiejskich. J. P. wywodziła, iż rozeznanie rynku było obiecujące, stąd też decyzja o podjęciu profesjonalnej działalności. Wcześniej grzecznościowo, sporadycznie tego typu czynności wykonywała sąsiadom. Jednakże w okresie od 23.10.2013 r. do 6.03.2014 r. żadne czynności związane z deklarowanym prowadzeniem działalności nie były przez nią podejmowane, poza zgłoszeniem do ubezpieczeń społecznych.

Sąd I instancji wywodził, iż nie mając żadnego doświadczenia zawodowego, nabywców na usługi wskazała bardzo wysoką podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, choć dla osób takich jak ona – podejmujących po raz pierwszy prowadzenie działalności gospodarczej- ustawodawca przewidział preferencyjną stawkę na te ubezpieczenia, co jest zrozumiałe jeśli weźmie się pod uwagę ryzyko, które zawsze takiej działalności na początku towarzyszy. Ubezpieczona w istocie nie podjęła żadnych realnych i efektywnych działań, aby taką działalność gospodarczą prowadzić i móc się z niej utrzymać.

W ocenie Sądu Okręgowego, powyższe okoliczności świadczą o tym, że zgłaszając się do ubezpieczeń społecznych J. P. nie miała zamiaru wykonywania działalności gospodarczej od dnia 23.10.2013 r. i comiesięcznego opłacania składek na ubezpieczenie społeczne od zadeklarowanej podstawy wymiaru, a wyłącznym jej zamiarem było uzyskanie zasiłku macierzyńskiego wypłacanego przez ZUS i obliczonego od powyższej podstawy wymiaru.

Czynności podjęte przez wnioskodawczynię polegające na zgłoszeniu się do ewidencji działalności gospodarczej oraz do ubezpieczeń społecznych w ZUS nie świadczą o faktycznym i rzeczywistym wykonywaniu w sposób ciągły, zorganizowany działalności gospodarczej, natomiast miały one na celu stworzenie pozoru wykonywania działalności gospodarczej.

W ocenie Sądu I instancji, nie bez znaczenie jest także okoliczność, iż działalność ta miała być wykonywana osobiście, wymagała wysiłku fizycznego, niekiedy używania drabiny (do mycia okien w zakładzie krawieckim), a ubezpieczona była wówczas tj. w 2013 r. w zaawansowanej ciąży.

Rozstrzygając niniejszą sprawę, Sąd Okręgowy miał na względzie, iż na prowadzenie działalności gospodarczej składają się też czynności przygotowawcze, zmierzające do późniejszego zaistnienia czynności gospodarczych. Takie czynności ubezpieczona podejmowała, ale dopiero w marcu 2014 r. po kontroli ZUS, wówczas też zakupiła niewielką ilość środków do mycia i miotłę oraz zmiotki w sklepie w K..

Zdaniem Sądu Okręgowego, w przedmiotowej sprawie nie można jednak uznać, że w marcu 2014 r. J. P. nie zabiegała o klientów, ogłaszała się na tablicy ogłoszeń, prowadziła rozmowy ze świadkiem B. W. – właścicielką zakładu krawieckiego i ustaliła z nią, że będzie raz w tygodniu wykonywać usługi w zakładzie.

Nie bez znaczenia dla oceny dokonanych przez Sąd ustaleń pozostaje również fakt, że J. P. obecnie nadal prowadzi swoją działalność, co przeczy z góry założonej przez organ tezie, iż rozpoczęcie prowadzenia działalności miało na celu wyłącznie uzyskanie przez wnioskodawczynię świadczeń z ubezpieczenia.

Przy czym poczynione przez ubezpieczoną nakład pracy, czasu i finansów na przygotowanie i rozpoczęcie działalności od marca 2014 r. oraz uzyskiwane z tego tytułu dochody nie pozostają w żadnej korelacji z wysokością zadeklarowanej podstawy wymiaru składek i w konsekwencji wysokością świadczenia uzyskanego od grudnia 2013 r. z ZUS z tytułu macierzyństwa.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że zgodnie z ugruntowanym w tej mierze stanowiskiem Sądu Najwyższego, prowadzenie działalności gospodarczej obejmuje zarówno okresy faktycznego wykonywania usług, jak też okresy wykonywania innych czynności związanych z działalnością - takie jak poszukiwanie nowych klientów, utrzymywanie firmowego konta, wynajmowanie pomieszczeń, w których prowadzone mogą być czynności związane z działalnością, zamieszczanie ogłoszeń w prasie, załatwianie spraw urzędowych. Rozpoczęcia i zakończenia działalności gospodarczej i jej zaprzestania nie można utożsamiać tylko z konkretnymi transakcjami w ramach świadczonych usług, bo oczekiwanie na klienta, pozostawianie w gotowości do świadczenia usług jest także prowadzeniem działalności gospodarczej. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w postanowieniu z dnia 17.07.2003 r., II UK 111/03 (Monitor Prawa Pracy-wkładka 2004 nr 7, poz. 16), w którym Sąd Najwyższy wskazał, iż faktyczne niewykonywanie działalności gospodarczej w czasie oczekiwania na kolejne zamówienie lub w czasie ich poszukiwania, nie oznacza zaprzestania prowadzenia takiej działalności i nie powoduje uchylenia obowiązku ubezpieczenia społecznego. W działalności gospodarczej są bowiem okresy aktywności zawodowej oraz okresy wyczekiwania na kolejne transakcje lub zamówienia, bądź poszukiwania zbytu na swoje usługi, czy też okresy remontów, napraw urządzeń, za pomocą których prowadzi się działalność gospodarczą. Wnioskodawca sam dysponuje czasem przeznaczonym na wykonywanie działalności i może go wykorzystać na bezpośrednie świadczenie usług, na czynności pomocnicze, wreszcie może swój czas wykorzystać na sprawy prywatne (leczenie, sprawy rodzinne, urlop, rozwój kariery zawodowej, itp.), sam też sobie wyznacza zadania i je realizuje na własne ryzyko i odpowiedzialność.

W ocenie Sądu Okręgowego, dopiero od marca 2014 r. J. P. faktycznie rozpoczęła prowadzenie działalności gospodarczej, co jednoznacznie potwierdzają wystawiane, co prawda sporadycznie, faktury VAT, za wykonywane usługi. W ocenie, czy zostały podjęte czynności zmierzające bezpośrednio do rozpoczęcia wykonywania działalności gospodarczej należy uwzględniać wszystkie okoliczności sprawy, w tym także zamiar (wołę) osoby prowadzącej działalność gospodarczą. (por. wyrok Sądu Najwyższego z 25.11.2005, I UK 80/05, Legalis; z 24.05.2012, II UK 259/11, Legalis;) Samo formalne zarejestrowanie działalności gospodarczej ma znaczenie w sferze dowodowej, lecz samo w sobie nie przesądza podlegania obowiązkowi ubezpieczenia społecznego, gdyż decydujące znaczenie ma dla istnienia tego obowiązku ma faktyczne prowadzenie działalności, a nie posiadanie uprawnień do jej prowadzenia. (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18 lutego 2009r., II UK 207/08, LEX 736738).

W tym stanie rzeczy z przytoczonych motywów Sąd Okręgowy na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. zmienił zaskarżoną decyzję w ten sposób, że stwierdził, iż ubezpieczona J. P. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega ubezpieczeniom społecznym od dnia 01.03.2014 r., o czym orzeczono w pkt I sentencji wyroku. Na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. Sąd I instancji oddalił odwołanie J. P. w pozostałym zakresie o czym orzekł jak w punkcie II. O kosztach procesu Sąd ten orzekł w pkt III. Sąd zniósł wzajemnie pomiędzy stronami koszty procesu. W realiach przedmiotowej sprawy Sąd Okręgowy uznał, mając na uwadze wynik toczącego się postępowania, iż koszty pomiędzy stronami winny być wzajemnie zniesione na podstawie art. 100 k.p.c. W uzasadnieniu postanowienia z dnia 14 maja 2012 roku, sygn. akt II Pz 11/12 Sąd Najwyższy uznał, że wzajemne zniesienie (stosunkowe rozdzielanie) kosztów procesu nie wymaga dokładnego obliczenia stosunku części uwzględniającej powództwo do części oddalającej pozew, a zasadniczym kryterium rozłożenia ciężaru kosztów procesu jest w takim wypadku poczucie słuszności (vide: uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 2012 roku, sygn. akt II Pz 11/12).

Apelację od przedmiotowego wyroku wywiodła wnioskodawczyni w części stwierdzającej, że podlega jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą ubezpieczeniom społecznym od dnia 23.10.2013 r. (pkt. II sentencji) oraz nieuzasadnione przyjęcie przez Sąd, że powyższemu ubezpieczeniu społecznemu ubezpieczona podlega dopiero od dnia 01.03.2014 r. (pkt. I sentencji).

Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

1) błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę rozważań a mających wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegający na uznaniu, że:

a) ubezpieczona podlega ubezpieczeniu społecznemu dopiero z dniem podjęcia pierwszej czynności generującej zysk, tj. wystawienia w dniu 6 marca 2014r. pierwszej faktury VAT za czynności sprzątnięcia oraz zakupienia środków czystości, podczas gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że pierwszą czynnością było zarejestrowanie działalności gospodarczej i podjęcie czynności przygotowawczych, marketingowych, mających na celu pozyskania klientów i analizę rynku;

2) sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego materiału dowodowego, wskutek naruszenia przepisu postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, tj. art. 233 § 1 kpc poprzez dokonanie oceny dowodów:

a) w sposób stronniczy, uznając, że działalność gospodarcza podjęta przez ubezpieczoną miała na celu stworzenie fikcji jej wykonywania, jednocześnie przyjmując za prawidłowe powzięcie przez ubezpieczoną po zarejestrowaniu działalności gospodarczej czynności przygotowawczych zmierzających do późniejszego zaistnienia czynności gospodarczych;

b) w sposób nasuwający zastrzeżenia z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania, w świetle których Sąd meriti przyjął, że ubezpieczona rejestrując działalność gospodarczą w dniu 23 października 2013 r. miała zamiar jedynie uzyskać zasiłek macierzyński wypłacany przez ZUS w znacznej wysokości, kiedy to w dalszej części rozważań Sąd konstatuje, że prowadzenie w chwili obecnej przez ubezpieczoną działalności gospodarczej przeczy tezie organu rentowego o rozpoczęciu działalności gospodarczej jedynie w celu wyłącznego uzyskania świadczeń ubezpieczeniowych;

c) w sposób jednostronny, nie uwzględniający jednoznacznych związków przyczynowo-skutkowych, przyjmując, że skoro ubezpieczona wiedziała, że jest w 7 miesiącu ciąży nie miała zamiaru wykonywać działalności gospodarczej związanej z fizyczną pracą, podczas gdy ciąża w sytuacji, kiedy przebiega prawidłowo nie wyklucza możliwości podejmowania czynności związanych z usługami sprzątnięcia; d) w sposób niezupełny i dowolny, nie uznający logicznych związków przyczynowo- skutkowych, związanych z rodzajem prowadzonej działalności gospodarczej, która wymagała rozeznania na rynku lokalnym (w zamieszkiwanej przez ubezpieczoną wsi), na którym ubezpieczona podjęła szereg czynności przygotowawczych, mających na celu wybór konkretnej branży handlowej, z uwagi na zadowolenie osób starszych, którym sprzątała mieszkania, pierwotnie bez wynagrodzenia, z rozpowszechnieniem

ulotek z numerem telefonu, zakresem usług oraz ofertą z cennikiem na terenie zamieszkiwanej gminy- uznając, że te czynności nie mieszczą się w zakresie ciągłości i zorganizowania działalności gospodarczej; e) w sposób implikujący sprzeczność w tezie o niemożności podjęcia przez ubezpieczoną działalności gospodarczej, generującej zyski, podczas gdy Sąd ustalił na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego źródła pomocy związanej z podjęciem przez odwołującą działalności gospodarczej oraz możliwość pomocy finansowej ze strony partnera, na którego była utrzymani- które to okoliczności niweczą tezę o celowości „uzyskania zasiłku macierzyńskiego”;

3) naruszenie prawa materialnego, tj.:

a) art. 13 pkt 4 w zw. z art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jt. Dz.U. 2009 r., Nr 205, poz. 1585 z zm.) poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że ubezpieczona podlega obowiązkowemu ubezpieczeniu społecznemu nie od dnia rozpoczęcia działalności gospodarczej, a od dnia podjęcia czynności generujących zysk- vide- wystawienie pierwszej faktury VAT za usługę sprzątnia, zakup pierwszych środków czystości;

b) art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (jt. Dz.U. 2010 r., Nr 220, poz. 1447 z zm.) poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że konstytucyjną cechą działalności gospodarczej wykonywanej przez ubezpieczoną winien być zysk, podczas gdy podjęte przez odwołującą czynności legalizujące działalność gospodarczą - wpis do ewidencji i zgłoszenie do ubezpieczeń społecznych - stanowią formalne potwierdzenie faktu prowadzenia działalności gospodarczej, a zaangażowanie w prowadzeniu działalności polegającej na pozyskaniu klientów i realizacji przedmiotu działalności stanowi wystarczającą przesłankę jej ciągłości i zorganizowania;

c) art. 83 kc w zw. z art. 58 kc poprzez błędne zastosowanie i uznanie, że zgłoszenie przez ubezpieczoną zamiaru prowadzenia działalności gospodarczej było czynnością pozorną, w celu otrzymania zasiłku macierzyńskiego.

Skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie odwołania w całości i zmianę decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. z dnia 25 marca 2014r. w ten sposób, że ubezpieczona J. P. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega ubezpieczeniom społecznym od dnia 23 października 2013r. Nadto wniosła zasądzenie od organu rentowego na rzecz ubezpieczonej kosztów postępowania sądowego za obie instancje według norm przepisanych.

W uzasadnieniu wnioskodawczyni podała, że nie zgadza się z rozstrzygnięciem Sądu, albowiem oceniając stan faktyczny w sprawie ustalił on w sposób błędny, że ubezpieczona faktycznie podjęła działalność gospodarczą z dniem 6 marca 2014r., a nie z dniem 23 października 2013r., uznając, że fakt rozpoczęcia działalności gospodarczej nie świadczył o jej rzeczywistym podjęciu. Sąd ocenił materiał dowodowy zgromadzony w aktach sprawy w sposób błędny, co czyniło sprzeczność ustaleń ze zgromadzonym materiałem dowodowym, w szczególności z dokumentacją związaną z podjęciem przez ubezpieczoną czynności przygotowawczych dotyczących rozeznania na rynku lokalnym odnośnie zapotrzebowania na usługi sprzątnia i rozpowszechnienia nazwy swojego przedsiębiorstwa.

W ocenie apelującej, Sąd dokonał oceny materiału dowodowego w sposób naruszający przepis art. 233 § 1 kpc poprzez dokonanie oceny dowodów opierając się na nielogicznych związkach przyczynowo-skutkowych. Z jednej strony Sąd I instancji podnosi, że ma na uwadze, że na podjęcie działalności gospodarczej składają się czynności przygotowawcze, po czym a contrario Sąd wywodzi, że ubezpieczona od dnia 23 października 2013r. do dnia 6 marca 2014r. nie podjęła żadnych czynności związanych z deklarowaną działalnością gospodarczą. W ocenie apelującej, Sąd w sposób nie uwzględniający zasad logiki i wszechstronności wyprowadził błędne wnioski, że ubezpieczona nie podjęła realnych i efektywnych działań, aby de facto podjąć działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu usług sprzątnia.

We wnioskach Sądu dostrzec należy pewne nieścisłości, albowiem a priori Sąd I instancji podnosi, że na dzień zgłoszenia działalności gospodarczej do ewidencji działalności ubezpieczona wiedziała, że działalności nie rozpocznie, gdyż była w 7 miesiącu ciąży, podczas, gdy następnie Sąd przywołuje tezy z orzecznictwa Sądu Najwyższego odnoszące się do możliwości występowania w działalności gospodarczej okresów wykonywania innych czynności związanych z działalnością (poszukiwania klientów, zamieszczenia ogłoszeń w prasie, załatwiania spraw urzędowych), a rozpoczęcie

działalności gospodarczej nie należy utożsamiać jedynie z konkretnymi transakcjami w ramach świadczonych usług. W przywołanym przez Sąd I instancji postanowieniu Sądu Najwyższego wynika w sposób jednoznaczny, że oczekiwanie na klienta, pozostawania w gotowości także wyczerpuje znamiona stypizowane w pojęciu działalności gospodarczej, /tak: postanowienie SN z dnia 17.07.2003r., II UK 111/03/.

Okoliczność związana z podjęciem "przez ubezpieczoną od daty zarejestrowania działalności gospodarczej w zakresie czynności przygotowawczych związanych z pozyskaniem klientów, reklamową, rozeznaniem odnośnie zapotrzebowania na dane usługi sprzątające powoduje, że Sąd I instancji naruszył przepis prawa materialnego, tj. art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (j.t. Dz.U. 2010 r., Nr 220, poz. 1447 z zm.) poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że konstytutywną cechą działalności gospodarczej wykonywanej przez ubezpieczoną winien być zysk. Sąd w sposób wewnętrznie sprzeczny przywołał inne tezy z orzeczeń Sądu Najwyższego, oceniając z jednej strony, że czynności przygotowawcze stanowią podjęcie działalności gospodarczej, z drugiej natomiast, że decydujące znaczenia ma faktyczne podjęcie działalności gospodarczej, a nie jedynie posiadanie uprawnień do jej wykonywania.

Subsumcja Sądu jest błędna, albowiem Sąd przyjął, że jakkolwiek czynności przygotowawcze zmierzające do faktycznego prowadzenia działalności gospodarczej winny być brane pod uwagę- to w stanie faktycznym sprawy- analiza rynku, rozeznanie zapotrzebowania na usługi, reklamowanie się na tablicy ogłoszeniowej przed sklepem w C., roznoszenie ulotek- nie są czynnościami związanymi z wykonywaniem działalności gospodarczej, gdyż nie były podjęte efektywnie, w celu wygenerowania zysku. W ocenie apelującej powyższa teza Sądu I instancji jest błędna, gdyż konstytutywną cechą wykonywania działalności gospodarczej nie jest osiągnięcie zysku, tym bardziej z uwagi na rodzaj oferowanych przez ubezpieczoną usług.

Okolicznością bezsporną jest fakt, że ubezpieczona w dacie zarejestrowania działalności gospodarczej była w ciąży, co nie przesądza automatycznie o niemożności podjęcia faktycznie działalności gospodarczej w zakresie oferowanych usług, gdyby znaleźli się chętni kontrahenci. Sąd w sposób nie wszechstronny dokonał oceny materiału dowodowego uznając, że pomimo zarejestrowania przez ubezpieczoną działalności gospodarczej było działaniem pozornym, zmierzającym niejako do wyłudzenia przez ubezpieczoną świadczeń poprzez założenie działalności gospodarczej, mającej na celu uzyskanie wyższego wymiaru podstawy składek. Sąd nie wziął pod uwagę, że osiągnięcie zysku było rozłożone w czasie, z uwagi na wąski rynek świadczonych usług, jednakże nie sposób dokonywać rozszerzającej wykładni na brak zamiaru po stronie ubezpieczonej do faktycznej realizacji zarejestrowanej działalności gospodarczej. Nie sposób uznać, że działalność gospodarcza podjęta przez ubezpieczoną nie miała charakteru ciągłości i zorganizowania. Z materiału dowodowego wynika w sposób jednoznaczny, że na czynnik zorganizowania składa się proces związany z podjęciem i prowadzeniem działalności gospodarczej. Z uwagi na rodzaj prowadzonej przez ubezpieczoną działalności gospodarczej i jej czasokres, nie sposób z góry założyć- czego oczekuje Sąd I instancji, negatywnie odnosząc się do działalności ubezpieczonej, że działalność gospodarcza będzie dochodowa.

Mając na względzie powyższe Sąd I instancji w sposób nieprawidłowy, niespójny i nielogiczny ocenił materiał dowodowy w sprawie i uznał, że ubezpieczona jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlegała obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym dopiero z dniem 1 marca 2014r., co w ocenie apelującej narusza prawo materialne w zakresie art. 13 pkt 4 w zw. z art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (j.t. Dz.U. 2009 r., Nr 205, poz. 1585 z zm.) poprzez błędną wykładnię, kwalifikując podjęcie działalności gospodarczej z momentem osiągania zysku bądź faktycznego wykonania transakcji świadczonych usług.

W dalszej kolejności apelująca zarzuciła, że Sąd meriti w sposób błędny przyjął, że działalność ubezpieczonej z góry nie była nastawiona na jej wykonywanie i osiąganie dochodów. W doktrynie podnosi się, że o ile działalność gospodarcza winna kwalifikować się cechami zarobkowości to należy odróżnić motyw zysku, jako subiektywny zamiar przedsiębiorcy z efektem zysku i generowaniem dochodów. Warunkiem sine qua non uznania działalności gospodarczej nie jest osiąganie zysków, jednakże przedsiębiorca winien do tego zysku dążyć, /tak: prof. dr hab. Stanisław Włodyka, Prawo handlowe- część ogólna, System Prawa Handlowego, rok. 2009/.

Sąd I instancji w sposób błędny uzależnił moment rozpoczęcia działalności gospodarczej, a tym samym podlegania pod ubezpieczenia społeczne dopiero od dnia 1 marca 2014 r., nie uwzględniając, że nastawieniem na osiągnięcie zysku przez ubezpieczoną było podjęcie czynności związanych z marketingiem i przeświadczenie ubezpieczonej o jego osiągnięciu w niedalekiej, trudnej do przewidzenia przyszłości.

Apelująca zarzuca naruszenie przez Sąd I instancji prawa materialnego, tj. art. 83 kc w zw. z art. 58 kc poprzez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, że ubezpieczona zgłaszając do ewidencji działalność gospodarczą w dniu 23.10.2013r. nie miała zamiaru jej podjąć, a jedynie pod czynnością pozorną chciała osiągnąć cel jakim jest przyznanie zasiłku macierzyńskiego. Zarzut pozorności nie może zostać uwzględniony, albowiem z materiału dowodowego nie wynika, ażeby po stronie ubezpieczonej brak było zamiaru wywołania skutków prawnych do prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej. W tym miejscu należy wskazać, że istnienie tytułu ubezpieczenia nie stanowi warunku koniecznego do osiągnięcia przychodu i jego wysokości. Po wtóre zauważyć należy, że ustawodawca nie wiąże nabycia prawa do zasiłku macierzyńskiego z okresem wyczekiwania, jak w przypadku ubezpieczenia chorobowego. Sprzecznym z istotą ubezpieczenia społecznego byłoby uzależnienie otrzymywanych świadczeń od oczekiwanych dochodów z tytułu pozarolniczej działalności gospodarczej. Kierując się stanowiskiem orzecznictwa zwrócić należy uwagę, na brak normy szczególnej, która skierowana byłaby do kobiet w ciąży i z tej przyczyny miała podważyć ich zamiar prowadzenia działalności gospodarczej. Nadto SN przyjmuje, że poszukiwanie takowej normy pozostaje w sprzeczności z zakazem dyskryminacji i nierównego traktowania uregulowanym w Konstytucji oraz przepisach unijnych, /tak: wyrok SN z dnia 16.01.2014r., sygn. I UK 235/13, publ. Legalis numer 1047259/ W innym orzeczeniu SA wskazuje, że podważenie domniemania wynikającego z wpisu do ewidencji działalności gospodarczej może mieć miejsce w sytuacji, gdy przedsiębiorca nie podejmuje żadnych czynności związanych z podejmowaniem działalności, które przejawiać się mogą np. pozyskiwaniem klientów, /tak: wyrok SA w Białymstoku z dnia 11.02.20Ur., sygn. III AUa 658/13, publ. Legalis numer 775811/ Nie bez znaczenia pozostaje także stanowisko orzecznictwa w przedmiocie pozorności i obejścia prawa, w którym wskazuje się, że czynność prawna mająca na celu obejście ustawy polega na takim ukształtowaniu jej treści, która z punktu widzenia formalnego (pozornie) nie sprzeciwia się ustawie, ale w rzeczywistości (w znaczeniu materialnym) zmierza do zrealizowania celu, którego osiągnięcie jest przez nią zakazane, /analogicznie: wyrok SN z dnia 5 lipca 2012 r., sygn. I UK 101/12, publ. Legalis/"Za wywodami orzecznictwa wskazać należy, że podjęcie czynności zmierzających do prowadzenia przez ubezpieczoną pozarolniczej działalności gospodarczej, w tym podjęcie czynności marketingowych nie stanowi elementu pozorności z art.83 kc. Inna jest sytuacja, gdy umowa formalnie nie jest sprzeczna z ustawą, jednak ma na celu obejście ustawy i z tej przyczyny jest nieważna (art. 58 § 1 kc). Czynności podjęte przez ubezpieczoną w celu przygotowania się do prowadzenia działalności gospodarczej jak i jej późniejsze wykonanie, chociażby działalność ta okazała się niedochodowa, nie stanowią przesłanki podjęcia działań mających na celu osiągnięcie zadeklarowanego wymiaru składek. Do stwierdzenia nieważności czynności prawnej wymagane jest wskazanie ścisłych okoliczności konkretnej sprawy, a nie domniemań faktycznych w zakresie stanu świadomości ubezpieczonej, która celowo założyła działalność gospodarczą. „Okoliczności zmierzające do uznania czynności prawnej za pozorną bądź mającą na celu obejście przepisów prawa nie mogą nasuwać wątpliwości co do zamiaru, zakresu i celu określonej czynności prawnej, jako nieusprawiedliwionych wedle jakichkolwiek standardów lub zasad prawnych, prawniczych czy społecznych" Powyższą tezę poprzez analogię można stosować na gruncie niniejszej sprawy, /tak: wyrok SA w Białymstoku z dnia 29.10.2013r., sygn. IIIAUa 496/13, publ. Legalis/.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja ubezpieczonej nie zasługiwała na uwzględnienie. Podnoszone w jej treści zarzuty nie stanowiły dostatecznej podstawy do weryfikacji zaskarżonego wyroku w kierunku postulowanym przez skarżącą. W szczególności, przy rozpoznaniu przedmiotowej sprawy nie doszło do naruszenia przepisów prawa materialnego wskazanych w treści apelacji.

Istota przedmiotowej sprawy sprowadzała się do ustalenia, czy wnioskodawczyni J. P., jako osoba prowadząca działalność gospodarczą w okresie od dnia 23 października 2013 r. podlegała ubezpieczeniom społecznym. Dla

porządku wskazać należy, iż Sąd I instancji przyjął, że skarżąca ubezpieczeniom tym podlegała od 1 marca 2014 r., a zatem okres przypadający po tej dacie uchyla się spod oceny tutejszego Sądu, z uwagi na zakres apelacji wniesionej wyłącznie przez ubezpieczoną. Sporny pozostawał zatem okres od 23 października 2013 r. do 28 lutego 2014 r.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy w zakresie zaskarżenia poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, które nie pozostają w sprzeczności z zasadami logiki rozumowania czy doświadczenia życiowego i nie wykazują błędów natury faktycznej. Uzupełniająco jednak odnieść się należy do wiarygodności dowodów przeprowadzonych w sprawie, bowiem Sąd Okręgowy bezpośrednio nie wyraził swojej oceny w tym zakresie. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, co do zasady dokumenty zgromadzone w aktach spraw i aktach ubezpieczeniowych nie budziły wątpliwości. Żadna ze stron postępowania nie kwestionowała ich prawdziwości i rzetelności, zatem brak było podstaw by odmówić im wiarygodności. Nie dotyczy to jednak faktury opatrzonej datą 6 marca 2014 r. wystawionej przez ubezpieczoną dla Przedsiębiorstwa Produkcyjno Usługowego (...) w K., którego właścicielką jest świadek B. W. o czym niżej. Co do zeznań świadków E. B., G. B. i P. N., to zdaniem Sądu Apelacyjnego, zasługują one na wiarę jako wewnętrznie spójne, a także z uwagi na koherencję z materiałem zgromadzonym w sprawie w postaci dokumentów. W cenie Sądu Apelacyjnego, jednoznacznie wątpliwości budzą natomiast zeznania świadka B. W. z uwagi na sprzeczności, które w nich występują. Z zeznań świadka wynika z jednej strony, że do końca 2013 r. (czy nawet początku 2014r.) miała inną (niż ubezpieczona) osobę, która zajmowała się sprzątaniami jej zakładu krawieckiego. Z drugiej zaś strony świadek podała, że spotkała się z ubezpieczoną w sprawie sprzątania przez jej firmę, po raz pierwszy gdy wnioskodawczyni była w ciąży. Jej ofertę znalazła na tablicy ogłoszeń. Skarżąca obejrzała zakład, poznała zakres czynności i od tego momentu sprzątała co tydzień, w piątki przez 6-7 godzin. Tymczasem skarżąca urodziła dziecko 25 grudnia 2013 r. Świadek zeznała, iż płaciła skarżącej od 300 do 500 zł miesięcznie ale pierwsza faktura pochodzi z 6 marca 2014 r. W dalszej części zeznań świadek podała odmiennie, iż skarżąca pierwszy raz sprzątała u niej w lutym 2014 r. Całkowicie odmienne okoliczności wynikają z treści zeznań wnioskodawczyni złożonych podczas kontroli ZUS (k. 39-41 akt ZUS) gdzie podała, że do dnia kontroli czyli 6 marca 2014 r. nie wykonała żadnej usługi, nie reklamowała też swojego przedsiębiorstwa. Oceniając z kolei dowód z przesłuchania wnioskodawczyni wskazać należy, iż zeznania te zasługują na wiarę jedynie w części, która znajduje potwierdzenie w dowodach z dokumentów i zeznaniach świadków E. B., G. B. i P. N. tj. w zakresie dotyczącym faktu zarejestrowania działalności gospodarczej, jak też podjęcia faktycznych działań w charakterze przedsiębiorcy po marcu 2014 r. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, zeznania wnioskodawczyni w części, z której wynika, że przed zarejestrowaniem działalności miała umówionych klientów, w tym właścicielkę zakładu krawieckiego, stoją przede wszystkim w sprzeczności z treścią zapisów w protokole kontrolnym ZUS obejmującym zeznania skarżącej. Ubezpieczona podała wówczas, że do dnia 6 marca 2014 r. nie wykonywała żadnych usług w przedmiocie działalności gospodarczej, nie doszło do podpisania żadnej umowy na wykonanie usług, co więcej, że nie prowadziła w tym celu żadnych rozmów z ewentualnymi osobami i firmami, nie reklamowała swoich usług. W tym kontekście (biorąc pod uwagę zeznania świadka B. W. i skarżącej) wątpliwości budzi także faktura z 6 marca 2014 r. (dnia kontroli ZUS). Stanowczego podkreślenia wymaga, iż skarżąca nie wniosła uwag do treści protokołu swego przesłuchania przez pracownika ZUS, jak też nie zgłosiła żadnych zastrzeżeń do doręzonego jej protokołu kontroli, mimo stosownego pouczenia.

Przechodząc do merytorycznej oceny żądania skarżącego wskazać należy, iż zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 121 ze zm.), dalej: ustawa systemowa, obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i 9, osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność. Art. 11 ust. 2 tej ustawy stanowi, że dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu podlegają na swój wniosek osoby objęte obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi, wymienione w art. 6 ust. 1 pkt 2, 4, 5, 8 i 10. Z kolei jak wynika z treści art. 12 ust. 1 ustawy systemowej obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu podlegają osoby podlegające ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym.

Ustawa systemowa w art. 8 ust. 6 punkt 1 podaje, iż za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność uważa się osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych.

W myśl art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (tj. Dz. U. z 2013 r. poz. 672 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.

W celu dokonania oceny, czy wnioskodawczyni faktycznie prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą w spornym okresie, należało odwołać się do przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, które zawierają legalną definicję działalności gospodarczej. Zgodnie z art. 2 tej ustawy działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórczą, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 6 grudnia 1991 r. (III CZP 117/91, OSNCP 1992, Nr 5, poz. 65), wskazał specyficzne cechy działalności gospodarczej, tj.:

- a) zawodowy, a więc stały charakter,
- b) związaną z nią powtarzalność podejmowanych działań,
- c) podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania,
- d) uczestnictwo w obrocie gospodarczym.

Wbrew stanowisku skarżącej, dla pozytywnej oceny jej żądania nie ma decydującego znaczenia sama rejestracja działalności gospodarczej. Ocena, czy działalność gospodarcza rzeczywiście jest wykonywana, należy do sfery ustaleń faktycznych, a istnienie wpisu w 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 (wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 29 stycznia 2013 r., III AUa 802/12).

Z brzmienia art. 13 ust. 4 ustawy systemowej wynika, że obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu podlegają osoby fizyczne prowadzące działalność pozarolniczą - w okresie od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności. Skoro w myśl art. 6 ust. 1 pkt 5 odczytanego w związku z art. 8 ust. 6 pkt 1 powołanej ustawy obowiązkowi ubezpieczenia podlegają osoby prowadzące działalność na podstawie przepisów o działalności gospodarczej, przeto czasowe granice prowadzenia tej działalności oraz podlegania z tego tytułu obowiązkowi ubezpieczenia społecznego co do zasady wyznacza wpis do ewidencji działalności gospodarczej (rejestr przedsiębiorców), dokonywany i wykreślany na zasadach przewidzianych w obowiązujących w spornym okresie czasu przepisach ustawy z dnia 02 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej. Z art. 14 ust. 1 ostatnio cytowanej ustawy wynika, że przedsiębiorca może podjąć działalność gospodarczą w dniu złożenia wniosku o wpis do ewidencji działalności gospodarczej albo po uzyskaniu wpisu do rejestru przedsiębiorców w Krajowym Rejestrze Sądowym.

W konsekwencji, przez podjęcie działalności gospodarczej w rozumieniu wskazanych przepisów niewątpliwie należy rozumieć legalne rozpoczęcie jej wykonywania (prowadzenia), które w rzeczywistości może, ale nie musi zbiegać się z datą wskazaną w ewidencji (rejestrze). Ma to istotne znaczenie dla powstania obowiązku podlegania ubezpieczeniom społecznym, gdyż art. 13 pkt 4 ustawy systemowej nie odsyła do okresu, w którym działalność gospodarcza była zaewidencjonowana (zarejestrowana), ale posługuje się pojęciem rozpoczęcia i zaprzestania jej wykonywania. Z tego względu w judykaturze Sądu Najwyższego przyjmuje się jednolicie, że obowiązek ubezpieczenia wynika z faktycznego rozpoczęcia działalności i jej prowadzenia na podstawie wpisu do ewidencji (rejestrze), natomiast kwestie związane z jej formalnym zarejestrowaniem i wyrejestrowaniem mają znaczenie wyłącznie w sferze dowodowej, nie przesądzają natomiast same w sobie o podleganiu obowiązkowi ubezpieczeń społecznych (por. np. wyroki z dnia 31 marca 2000 r., II UKN 457/99, OSNAPiUS 2001 nr 18, poz. 564; z dnia 21 czerwca 2001 r., II UKN 428/00, OSNAPiUS 2003 nr 6, poz. 158; z dnia 25 listopada 2005 r., I UK 80/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 309; z dnia 23 marca 2006 r.,

I UK 220/05, OSNP 2007 nr 5-6, poz. 81 i orzeczenia w nich powołane). Inaczej rzecz ujmując, wpis do ewidencji lub rejestru ma charakter deklaratoryjny i stwarza jedynie obalalne domniemanie, że działalność gospodarcza była rzeczywiście podjęta i prowadzona w okresie nim objętym.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, okoliczności sprawy uzasadniają przekonanie, iż wnioskodawczyni faktycznie nie wykonywała w spornym okresie (od 23 października 2013 r. do 28 lutego 2014 r.) działalności gospodarczej i nie podjęła także czynności przygotowawczych. W konsekwencji, nie można było uznać, iż odwołująca podlegała z tego tytułu ubezpieczeniom społecznym.

Jak to zostało wskazane wyżej, podjęcie działalności gospodarczej wymaga zachowania określonych warunków, których spełnienie nadaje temu przedsięwzięciu legalny charakter. Niewątpliwie przesłanką legalności jest złożenie wniosku o wpis do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej. Z przedstawionego w sprawie stanu faktycznego wynika, iż wnioskodawczyni złożyła taki wniosek i zadeklarowała rozpoczęcie prowadzenia działalności gospodarczej od dnia 23 października 2013 r., zgłosiła się do ubezpieczenia społecznego, opłaciła składki. Mimo dokonania zgłoszenia, należy uznać, iż faktycznie nie doszło do rozpoczęcia prowadzenia tej działalności co najmniej w okresie spornym.

Z okoliczności sprawy wynika, iż złożenie wniosku o wpis do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej nastąpił w czasie zaawansowanej ciąży wnioskodawczyni. Wprawdzie, sam fakt bycia w ciąży nie eliminuje możliwości rozpoczęcia działalności gospodarczej, jednak na definitywną ocenę, czy podjęcie działalności gospodarczej nastąpiło w celach faktycznego jej wykonywania podlega weryfikacji stosownie do treści art. 233 § 1 k.p.c. Ustawodawca wiąże powstanie stosunku ubezpieczenia społecznego nie z samym zamiarem założenia działalności gospodarczej, lecz z rzeczywistym jej wykonywaniem.

W tym aspekcie należy zważyć przede wszystkim na krótki okres pomiędzy rozpoczęciem działalności gospodarczej, a uzyskaniem prawa do zasiłku macierzyńskiego. Nie bez znaczenia pozostaje, iż ostatnie zatrudnienie ubezpieczonej ustało w 2012 r. W roku 2013 skarżąca miał status osoby bezrobotnej, bez prawa do zasiłku. Rejestrując działalność 23 października 2013 r. ubezpieczona wiedziała, że jest w zaawansowanej ciąży (urodziła 25 grudnia 2013 r.), wiedziała też jakie ograniczenia wynikają z tego faktu, mimo to podjęła się samodzielnego prowadzenia działalności polegającej na sprzątaniu, która ze swej istoty wymaga znacznego nakładu wysiłku fizycznego, schylania, dźwigania, podnoszenia rąk, pracy na wysokości np. przy myciu okien. Trudno w tych okolicznościach przyjąć by skarżąca była gotowa do prowadzenia działalności gospodarczej, nawet jeśli jej ciążą przebiegała bez powikłań.

Rozpoczęcie działalności gospodarczej powinno być działaniem konsekwentnym i przemyślanym pod względem organizacyjnym, technicznym, ekonomicznym, finansowym, marketingowym, handlowym itd. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, powyższym warunkom nie odpowiadają działania podjęte przez wnioskodawczynię w spornym okresie. Nie sposób uznać by skarżąca dokonała faktycznego rozeznania w realiach lokalnego rynku usług sprzątania przede wszystkim w aspekcie możliwego dochodu. Zasady doświadczenia życiowego wskazują, iż na obszarze wiejskim, gdzie zamieszkuje skarżąca popyt na odpłatne usługi sprzątania nie może być wielki, zaś ewentualne dochody nie mogą być znaczne. Nie niweczą tej oceny twierdzenia ubezpieczonej co do tego, że wcześniej pomagała kilku starszym osobom w sprzątaniu, jeśli się zważy, iż czynność te wykonywała nieodpłatnie. Ostatecznie zaś osoby te nie podjęły współpracy ze skarżącą. Podkreślenia wymaga, iż przy zachowaniu stawek ogólnie przyjętych w tej branży (ok. 10 zł brutto za godzinę), wnioskodawczyni nie osiągnęłaby zysków pozwalających nawet na pokrycie wysokich zadeklarowanych składek na ubezpieczenia społeczne, nie mówiąc o innych zobowiązaniach publiczno-prawnych czy zysku. Skarżąca wykonywać miała niskokwalifikowane usługi sprzątania, a z materiału sprawy nie wynika by miała dysponować jakimś specjalistycznym sprzętem. Tymczasem ubezpieczona zadeklarowała jako podstawę wymiaru składek za listopad kwotę 6.500 zł, za grudzień 5.032 zł. Okoliczność, iż skarżąca uzyskała wsparcie finansowe od partnera i rodziców nie niweczy obowiązku zachowania przez nią przy prowadzeniu działalności gospodarczej zasady racjonalnego gospodarowania, co jednak nie miało miejsca. Jak wynika z niekwestionowanego materiału, ubezpieczona w późniejszym okresie również osiągnęła niewielkie przychody rzędu 220 zł-600 zł i to nie we wszystkich miesiącach.

Ostatecznie w spornym okresie wnioskodawczyni nie uczestniczyła też w obrocie gospodarczym. Ustawodawca wiąże powstanie stosunku ubezpieczenia społecznego nie z samym zamiarem założenia działalności gospodarczej, lecz z rzeczywistym jej wykonywaniem. Z ustalonego w sprawie materiału wynika, że od 23 października 2013 r. czyli tak przed porodem, jak i w okresie opieki macierzyńskiej skarżąca nie rozpoczęła prowadzenia działalności gospodarczej, nie wykonała żadnej usługi, nie otrzymała wynagrodzenia. Nastąpiło to dopiero (jak ustalił Sąd Okręgowy) w marcu 2014 r. Słusznie argumentowała skarżąca, że w orzecznictwie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2011 r. II UK 51/11, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 lipca 2003 r. II UK 111/03) przyjmuje się, że takie działania, jak: poszukiwanie klientów, zamieszczanie ogłoszeń w prasie, czy załatwianie spraw urzędowych można uznać, za rozpoczęcie działalności gospodarczej w sytuacji, w której poprzedzają faktyczne czynności należące do zakresu działalności wynikającej z wpisu do ewidencji.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, determinującym dla rozstrzygnięcia omawianej kwestii jest jednak związek czasowy (następstwo) między podjęciem ewentualnych czynności przygotowawczych a faktycznym rozpoczęciem działalności. W okolicznościach przedmiotowej sprawy takiego związku nie ma. W żadnym razie materiał sprawy nie dostarcza przekonujących dowodów na to by skarżąca w spornym okresie prowadziła czynności przygotowawcze takie jak zabieganie o klientów, zamieszczanie ogłoszeń, dokonanie zakupów środków czystości etc. Wynika to jednoznacznie z przywołanych już wyżej twierdzeń skarżącej podanych do protokołu podczas kontroli ZUS w dniu 6 marca 2014 r. i zeznań świadka P. N. pracownika pozwanego. Świadek E. B. (ciotka skarżącej) zeznała, że widziała ogłoszenie dotyczące działalności skarżącej na tablicy ogłoszeń przed lokalnym sklepem ale dopiero w czerwcu 2014 r., zaś od sąsiadki S. dowiedziała się o działalności ubezpieczonej jeszcze później. Z kolei świadek G. B. (sołtys, sąsiadka skarżącej) zeznała, iż korzystała z usług firmy skarżącej ale miało to miejsce bezpośrednio przed Wielkanocą 2014 (która przypadała na dzień 20 kwietnia 2014 r.). Zeznała wprawdzie, iż widziała ogłoszenie na tablicy przed sklepem, ale nie podała kiedy to było. Zatem materiał ten pozwala na ustalenie, iż skarżąca działania takie podjęła dopiero po kontroli ZUS, czyli po dniu 6 marca 2014 r. Wbrew zarzutom skarżącej, takie też stanowisko przyjął, Sąd Okręgowy, który uznał, że wnioskodawczyni zajęła się pozyskiwaniem klientów dopiero od dnia 6 marca 2014 r. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, to kontrola pozwanego i perspektywa zakwestionowania podstaw ubezpieczenia, skłoniły skarżącą do podjęcia czynności faktycznych związanych z przedmiotem zarejestrowanej działalności gospodarczej. Skarżąca nie przedstawiła takich argumentów, które pozwoliłyby na poczynienie odmiennych ustaleń.

Co do naruszenia art. 83 kc w zw. z 58 kc (nieważność oświadczenia woli złożonego drugiej osobie za jej zgodą dla pozorów) należy wyjaśnić, iż nie mogło mieć on miejsca z tej przyczyny, że Sąd Okręgowy nie zastosował tych norm. Ponadto podkreślenia wymaga, że jak zasadnie argumentował Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2014 r. (I UK 145/14) sam stosunek ubezpieczenia społecznego nie podlega ocenie w aspekcie zgodności z normami prawa cywilnego, lecz ewentualnie związany z nim stosunek o charakterze cywilnoprawnym. Jednak osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą podlegają ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym oraz wypadkowemu - art. 6 ust. 1 pkt 5 i art. 12 ust. 1 ustawy systemowej – obowiązkowo (bez występowania osobnego stosunku cywilnego), natomiast ubezpieczeniu chorobowemu - art. 11 ust. 2 tej ustawy - dobrowolnie. Mimo że objęcie ubezpieczeniem dobrowolnym następuje na podstawie stosownego wniosku, to nie oznacza, że zawarte w nim oświadczenie o zgłoszeniu do ubezpieczenia stanowi czynność kreującą stosunek cywilnoprawny, gdyż ubezpieczenie dobrowolne nie opiera się na umowie, tylko na zgłoszeniu powodującym „wejście” do systemu. Jeśli osoba składająca wniosek spełnia ustawowe warunki, to Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie może odmówić objęcia jej ubezpieczeniem chorobowym. Sumując, na gruncie przedmiotowej sprawy Sąd Apelacyjny oceniał istnienie podstaw do objęcia skarżącej ubezpieczeniami społecznymi w spornym okresie wyłącznie w aspekcie przesłanek sformułowanych w przepisach ustawy systemowej.

Wobec prawidłowych ustaleń Sądu Okręgowego, iż skarżąca nie prowadziła działalności gospodarczej w spornym okresie uznać należało brak podstaw do objęcia wnioskodawczyni w tym czasie obowiązkowymi ubezpieczeniami emerytalnym, rentowym, wypadkowym oraz dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym z tego tytułu.

W konsekwencji, apelację na mocy art. 385 kpc należało oddalić.