

Sygn. akt III AUa 1515/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 marca 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Lucyna Ramlo
Sędziowie:	SA Grażyna Czyżak SA Daria Stanek (spr.)
Protokolant:	sekr.sądowy Katarzyna Kręska

po rozpoznaniu w dniu 29 marca 2017 r. w Gdańsku

sprawy M. J.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

o ubezpieczenie społeczne

na skutek apelacji M. J.

od wyroku Sądu Okręgowego we Włocławku IV Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 3 czerwca 2016 r., sygn. akt IV U 71/16

1. oddala apelację;

2. zasądza od M. J. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T. kwotę 900,00 (dziewięćset 00/100) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za II instancję.

SSA Grażyna Czyżak SSA Lucyna Ramlo SSA Daria Stanek

Sygn. akt III AUa 1515/16

UZASADNIENIE

Decyzją Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T. z dnia 25 listopada 2015 r. stwierdzono, że ubezpieczona M. J. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu od dnia 9 września 2015 r.

Od powyższej decyzji odwołanie wywiodła M. J., która zaskarżyła ją w całości i wniosła o jej zmianę poprzez ustalenie, że ubezpieczona jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą od dnia 9 września 2015 r. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym,

wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu oraz o zasądzenie od organu na rzecz odwołującej się kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy podtrzymał całkowicie zaskarżoną decyzję i wniósł o oddalenie odwołania, podtrzymując w całości dotychczas prezentowaną argumentację.

Sąd Okręgowy we Włocławku IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 3 czerwca 2016 r. oddalił odwołanie, sygn. akt IV U 71/16.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny.

Ubezpieczona M. J. (urodzona dnia (...)) ukończyła liceum ogólnokształcące. W roku akademickim 2015/2016 kontynuowała naukę na trzecim roku studiów pierwszego stopnia Wyższej Szkoły (...) w T. Wydziału Finansów i Zarządzania, kierunek: inżynieria zarządzania. Studiuje w systemie niestacjonarnym.

W okresie od dnia 1 sierpnia 2014 r. do dnia 31 sierpnia 2015 r. pracowała w P.W. (...) A. P. jako cukiernik.

Ubezpieczona przebywała na zwolnieniu lekarskim w okresach od dnia 1 września 2014 r. do dnia 12 września 2014 r., od dnia 29 września 2014 r. do dnia 19 października 2014 r., od dnia 1 listopada 2014 r. do dnia 12 grudnia 2014 r. i od dnia 21 stycznia 2015 r.

do dnia 31 sierpnia 2015 r. W okresach od dnia 9 czerwca 2015 r. do dnia 13 czerwca 2015 r., od dnia 16 czerwca 2015 r. do dnia 19 czerwca 2015 r., od dnia 1 listopada 2015 r. do dnia 5 listopada 2015 r. ubezpieczona przebywała w szpitalu z powodu ciąży.

Za okres od dnia 9 czerwca 2015 r. do dnia 31 sierpnia 2015 r. wypłacono ubezpieczonej zasiłek chorobowy w wymiarze 100%. Miał on związek z ciążą ubezpieczonej.

W dniu 9 września 2015 r. M. J. zarejestrowała w Centralnej Ewidencji i (...) o Działalności Gospodarczej (dalej: ewidencji) pozarolniczą działalność gospodarczą pod firmą (...) z symbolami 47.79.Z sprzedaż detaliczna artykułów używanych prowadzona w wyspecjalizowanych sklepach, 47.71.Z. Działalność miała być prowadzona w A., ul. (...). Ubezpieczona była wówczas w 5. miesiącu ciąży. Wysokość deklarowanej podstawy wymiaru składek

na ubezpieczenia społeczne: emerytalne, rentowe, wypadkowe oraz na dobrowolne ubezpieczenie chorobowe za miesiąc wrzesień 2015 r. wyniosła: 7 257 zł.

W celu prowadzenia działalności ubezpieczona zawarła umowę użyczenia lokalu o powierzchni 12 m² mieszczącego się pod ww. adresem, jak również umowę o usługi biurowe oraz umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Dokonała zakupu wyposażenia do wskazanego lokalu, ulotek reklamujących działalność gospodarczą, banera reklamowego oraz artykułów używanych w znacznej ilości, m. in. odzieży (wśród osób,

z którymi ubezpieczona zawierала umowy była jej babcia i narzeczony – R. T.). Wysyłki zamówionych przez ubezpieczoną towarów zostały zrealizowane. Ubezpieczona wpłacała zaliczki na podatek dochodowy. Nie wystąpiła z wnioskiem

o dofinansowanie na rozpoczęcie działalności gospodarczej w okresie od dnia 9 września 2015 r. do chwili obecnej.

Ubezpieczona prowadzi podatkową księgę przychodów i rozchodów. Z zapisków

z niej zawartych wynika, że ubezpieczona w miesiącu wrześniu 2015 r. poniosła stratę.

W miesiącu październiku 2015 r. osiągnęła dochód w wysokości 300 zł, w listopadzie 2015 r. – dochód w wysokości 445 zł.

Ubezpieczona zawarła w okresie od dnia 28 września 2015 r. do dnia 29 lutego 2016 r. z A. S. (1), z R. G. w okresie od dnia 19 października 2015 r. do dnia

30 listopada 2015 r., a w okresach od dnia 1 grudnia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r.,

od dnia 4 stycznia 2016 r. do dnia 29 stycznia 2016 r., od dnia 1 lutego 2016 r. do dnia 30 kwietnia 2016 r. ze swoją matką – S. J. umowy zlecenia w celu obsługi punktu z używaną odzieżą. Zgodnie z ich treścią zleceniobiorcy mieli świadczyć pracę na rzecz ubezpieczonej w charakterze sprzedawców w godzinach otwarcia sklepu między 11.00 albo 12.00 a 17.00. Wynagrodzenie było kształtowane rozmaicie, od 300 zł do 650 zł miesięcznie według przedstawionego rachunku. Zleceniobiorczynie zobowiązywały się do wykonania ww. czynności w ilości nie mniej niż 10-15 godzin w tygodniu. Ubezpieczona wypłacała zleceniobiorczyniom wynagrodzenie.

A. S. (1) jest słuchaczką Policealnej Szkoły Sztuk Pięknych w B. od dnia 26 września 2015 r. Uczestniczy w zajęciach według obowiązującego planu dla pierwszego roku. Zajęcia odbywają się w soboty i niedziele od godziny 9.00 do 13.00. Była nieobecna w dniach 5 grudnia 2015 r. i 30 stycznia 2016 r. W okresie od dnia 21 września 2015 r. do dnia 19 października 2015 r. A. S. świadczyła pracę w ramach umowy zlecenia na rzecz (...) sp. z o.o. sp. k. w P.. W dniach 1-9 października 2015 r., 13-19 października 2015 r. A. S. (1) była obecna w biurze w godzinach od 9.00 do 17.00. W okresie od dnia 3 listopada 2015 r. do dnia 2 lutego 2016 r. S. była zatrudniona w (...) sp. z o.o. w W., Centrum dyspozytorskie T. w ramach umowy o pracę w godzinach wskazanych w miesięcznych kartach pracy. W okresie od dnia 2 grudnia 2015 r. do dnia 9 marca 2016 r. A. S. miała zawartą umowę zlecenia z (...) sp. z o.o., jednak nie świadczyła żadnych usług w ramach tej umowy. W okresie od dnia 5 lutego 2016 r. do dnia 19 lutego 2016 r. A. S. (1) była zatrudniona w (...) sp. z o.o. S.K.A. w Ł., oddział w T.. Zleceniobiorca w dniach 5-8 lutego 2016 r. przebywał na szkoleniach odbywających się w godzinach 10.00-16.00. W dniu 9 lutego 2016 r. przebywała na terenie firmy w godzinach 8.30-10.00. W okresie od dnia 10 lutego 2016 r. do dnia 19 lutego 2016 r. zleceniobiorca przestał się pojawiać w miejscu zatrudnienia. Ze strony Zleceniodawcy zostało wysłane wypowiedzenie umowy Zlecenia dla Zleceniobiorcy. Zakończenie współpracy nastąpiło 19 lutego 2016 r.

S. J. jest zatrudniona w Sanatorium (...) sp. z o.o. W okresie od dnia 1 grudnia 2015 r. do dnia 13 kwietnia 2016 r. świadczyła pracę zgodnie z załączonymi zestawieniami czasu pracy. Praca świadczona w wymiarze 12 godzin rozpoczyna się od godziny 7.00, a kończy o godzinie 19.00, zaś praca świadczona w wymiarze 8 godzin rozpoczyna się o godzinie 7.00, a kończy o godzinie 15.00.

Począwszy od dnia 1 października 2015 r. ubezpieczona wystąpiła do ZUS z roszczeniem wypłaty zasiłku chorobowego w związku z chorobą przypadającą w okresie ciąży. W styczniu 2016 r. ubezpieczona urodziła syna.

Przechodząc do rozważań merytorycznych Sąd Okręgowy wskazał, że zgodnie z treścią art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych. (j. t. Dz. U. z 2015 r., poz. 121 ze zm.; dalej: u.s.u.s. albo ustawy) obowiązkowo ubezpieczeniem emerytalnemu i rentowym podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i 9, osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność. Stosownie do art. 12 ust. 1 ustawy osoby prowadzące pozarolniczą działalność podlegające ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają także obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu. Osoba prowadząca pozarolniczą działalność podlegająca obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym, ubezpieczeniu chorobowemu podlega dobrowolnie na wniosek, na podstawie art. 11 ust. 2 ustawy. Za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność uważa się, w myśl art. 8 ust. 6 pkt 1 u.s.u.s., m. in. osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych.

Z kolei w myśl art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (j. t. Dz. U. z 2015 r., poz. 584 ze zm.) działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zarobkowa wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Istotą działalności gospodarczej jest zatem jej prowadzenie w sposób ciągły i zorganizowany, na własny rachunek i ryzyko. Jej prowadzenie ma miejsce zarówno w okresach faktycznego wykonywania usług, jak też w czasie podejmowania innych czynności związanych z tą działalnością, czy oczekiwania na zlecenie. 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. Podkreślić jednak należy przy tym wynikający z powołanej powyżej definicji zarobkowy charakter powyższej działalności, a więc jej nastawienie na osiągnięcie zysku w wymiarze finansowym.

Zgodnie z art. 13 pkt 4 u.s.u.s. obowiązującym od 20 września 2008 r. (po nowelizacji, dokonanej art. 7 ustawy o zmianie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz o zmianie niektórych innych ustaw z dnia 10 lipca 2008 r. – Dz. U. Nr 141, poz. 888), obowiązek ubezpieczenia dla osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą, powstaje 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.

W świetle powołanych regulacji czas objęcia obowiązkiem ubezpieczenia jest tożsamy z czasem prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej. Na przedsiębiorcy, oprócz obowiązku zgłoszenia podjęcia prowadzenia działalności gospodarczej w ewidencji, ciąży również obowiązek zgłaszania w niej wszelkich zmian - nie tylko prawnych, ale i faktycznych. Skoro tak, to okresowe zaprzestanie prowadzenia działalności z różnych przyczyn powinno być do ewidencji zawsze zgłoszone i wpisane. Objęcie obowiązkiem ubezpieczenia osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą uzależnione jest bowiem - na co już wskazano, od jej prowadzenia na podstawie wpisu do ewidencji. Ocena jednak, czy działalność gospodarcza rzeczywiście jest wykonywana należy do sfery ustaleń faktycznych, a istnienie wpisu do ewidencji nie przesądza automatycznie o faktycznym prowadzeniu działalności gospodarczej.

Sąd Okręgowy wskazał, że w świetle powołanych regulacji istota sporu w niniejszej sprawie sprowadzała się do ustalenia, czy ubezpieczona w okresie od dnia 9 września 2015 r. faktycznie prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą, czy też w spornym okresie faktycznie nie prowadziła takowej działalności gospodarczej, a uzyskanie wpisu do ewidencji, w krótkim czasie przed zgłoszeniem roszczenia o wypłatę zasiłku chorobowego i macierzyńskiego, miało na celu jedynie objęcie systemem ubezpieczeń społecznych i skorzystanie ze świadczeń finansowych wiążących się z chorobą i urodzeniem dziecka.

W powyższym kontekście Sąd I instancji wyjaśnił, iż każde twierdzenie stron powinno być w sposób naturalny poparte dowodami. Sąd w postępowaniu cywilnym generalnie orzeka na podstawie zgromadzonego w wyniku inicjatywy stron procesowych materiału dowodowego. Obowiązek udowodnienia okoliczności, z których strona wywodzi korzystne dla siebie skutki prawne wypływa na gruncie prawa procesowego z art. 232 k.p.c., który statuuje zasadą inicjatywy

procesowej stron. Strony zatem są obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. To strony są „gospodarzami” postępowania, a dopuszczenie przez sąd z urzędu dowodu nie wskazanego przez stronę może nastąpić jedynie w wypadkach wyjątkowych i dotyczy sytuacji, w której pomimo aktywności stron w procesie nie jest możliwe wyjaśnienie wszystkich okoliczności koniecznych

do rozstrzygnięcia sprawy. Z taką jednak sytuacją nie mamy do czynienia w przedmiotowym postępowaniu. Postępowanie dowodowe w niniejszej sprawie należy, zdaniem Sądu Okręgowego, określić jako umożliwiające merytoryczne jej rozstrzygnięcie, zaś ewentualne braki w tym zakresie – w kontekście zasady kontradiktoryjności obowiązującej postępowaniu cywilnym i nie wyłączonej wyrażnie także w postępowaniach z zakresu ubezpieczeń społecznych – podlegać winny ocenie wyłącznie w kontekście istniejącego rozkładu ciężaru dowodu – z uwzględnieniem nadto faktu, iż odwołująca w przedmiotowej sprawie reprezentowana była przez fachowego pełnomocnika.

Ustalony zatem z uwzględnieniem powołanych regulacji stan faktyczny Sąd Okręgowy oparł na materiale dowodowym zgromadzonym w trakcie trwania postępowania

i ujawnionym na rozprawie, przede wszystkim w postaci dokumentów zebranych w aktach sprawy (w przypadku dokumentów sporządzonych przez odwołującą – w zakresie, w jakim znajdowały one potwierdzenie w treści pozostałego materiału dowodowego zgromadzonego w toku postępowania) i aktach organu rentowego. Przedmiotowy materiał Sąd uznał

za rzetelny i wiarygodny. Strony bowiem w trakcie postępowania nie kwestionowały jego prawdziwości, a jedynie odmiennie go interpretowały oraz wyprowadzały z niego odmienne konkluzje o charakterze tak faktycznym, jak i jurydycznym.

W ocenie Sądu Okręgowego przede wszystkim nie budzi wątpliwości, iż ubezpieczona złożyła wniosek o wpis działalności gospodarczej do ewidencji, a nadto, że zawarła umowę użyczenia lokalu o powierzchni 12 m² mieszczącego się pod w A. przy ul. (...), jak również umowę o usługi biurowe oraz umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych. Zgromadzony materiał dowodowy potwierdza, że ubezpieczona dokonała zakupu wyposażenia do wskazanego lokalu, ulotek reklamujących działalność gospodarczą, banera reklamowego oraz artykułów używanych w pewnej, nieokreślonej ilości, m.in. odzieży (wśród osób, z którymi ubezpieczona zawierała umowy była jej babcia

i narzeczony – R. T.). Wysyłki zamówionych przez ubezpieczoną towarów zostały zrealizowane. Ubezpieczona wpłacała zaliczki na podatek dochodowy. Nie wystąpiła z wnioskiem o dofinansowanie na rozpoczęcie działalności gospodarczej w okresie od dnia

9 września 2015 r. do chwili obecnej. Prowadziła podatkową księgę przychodów

i rozchodów. Zawarła na okres od dnia 28 września 2015 r. do dnia 30 kwietnia 2016 r. kilka umów zlecenia w celu obsługi punktu z używaną odzieżą w godzinach otwarcia sklepu między 11.00 albo 12.00 a 17.00 z A. S. (1), R. G. i swoją matką S. J..

Sąd I instancji dał natomiast wiarę zeznaniom ubezpieczonej i A. S. (1) jedynie w części, w jakiej są zgodne z tą częścią pozostałego materiału dowodowego, której Sąd dał wiarę. Dotyczy to zwłaszcza okoliczności zatrudnienia A. S. (1) w firmie (...), kontynuowania przez A. S. (1) nauki w Policealnej Szkole Sztuk Pięknych w B., wykształcenia i wcześniejszego zatrudnienia ubezpieczonej, złożenia przez nią wniosku o wpis do ewidencji, zawarcia umów zlecenia, prowadzenia księgi przychodów i rozchodów, zamawiania towaru. Sąd nie dał wiary zeznaniom ww. w pozostałej części, zeznaniom świadków J. i R. T., a także dowodom

z dokumentów w postaci zdjęć zamieszczonych przez ubezpieczoną i dołączonych do akt organu rentowego i akt sprawy. Sąd bowiem ustalił, że ubezpieczona nie miała zamiaru prowadzić działalności i nie prowadziła jej faktycznie, a zgłoszenie do ewidencji działalności i dalsze działania z tym związane miały na celu jedynie stworzenie pozorów prowadzenia takiej działalności i w konsekwencji wyłudzenie świadczeń z ZUS. Sąd miał tu na uwadze, że „lokal”, w którym miała być prowadzona działalność, to niewielkie pomieszczenie w domu dziadków ubezpieczonej, zaś R. T., od którego czyniono zakupy towaru,

to narzeczony ubezpieczonej. Z kolei J. T. to jego matka, zaś A. S. (1) jest koleżanką ubezpieczonej. Przede wszystkim zaś, ubezpieczona przed złożeniem wniosku o wpis do ewidencji przez wiele miesięcy przebywała na zwolnieniu lekarskim, następnie

na zasiłku chorobowym w związku z ciążą. W okresie 30-dniowej przerwy pomiędzy zwolnieniami lekarskimi złożyła wniosek o wpis do ewidencji. Usługi miała świadczyć

w lokalu o powierzchni 12 m², co jest o tyle niewiarygodne, że zamawiała znaczne ilości towaru (m. in. tonę odzieży). Za brakiem wiarygodności twierdzeń ubezpieczonej przemawia także okoliczność, że R. T. „odkupił” od ubezpieczonej część rzeczy, które wcześniej jej sprzedał. Złożone do akt sprawy karty i ewidencje czasu pracy były dowodem, że A. S. (1) i S. J. nie mogły świadczyć usług jednocześnie

u swoich dotychczasowych praco- i usługodawców i u ubezpieczonej w wymiarze określonym w umowach zlecenia, zwłaszcza w świetle notatek napisanych w zeszycie

(k. 111 a.s.), jak również faktu uczęszczania przez A. S. (1) do szkoły. Dlatego też Sąd uznał, że umowy zlecenia zawarte przez ubezpieczoną były fikcyjne i również zawarte jedynie dla uwiarygodnienia pozorów działalności gospodarczej.

W ocenie Sądu Okręgowego na uwagę zasługuje również to, że ubezpieczona zadeklarowała podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne za miesiąc wrzesień

w kwocie 7 257 zł. Jednakowoż dochody wykazane w księdze przychodów i rozchodów nie przekraczały 500 zł. Dochody ze sprzedaży, jakie miała uzyskiwać ubezpieczona

i „wykazane” w zeszycie utargów nie mogą stanowić wiarygodnego dowodu na tę okoliczność. Taki „dowód”, jak stwierdził Sąd, może bowiem stworzyć każdy. Zresztą owa sprzedaż była, jak dowodzą ustalenia Sądu, po części dokonywana np. na rzecz partnera ubezpieczonej, ojca jej dziecka. Próby dowodzenia przez M. J. dalszej,

już po porodzie, działalności Sąd uznał za nieudolne. Polegają one na wykazywaniu dalszych zakupów towaru, co jak wyżej wskazano nie stanowi w ocenie Sądu wiarogodnej podstawy do uznania, iż faktycznie działalność była prowadzona w sposób ciągły, z zamiarem osiągnięcia zysku. Biorąc pod uwagę powyższe, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że nie sposób przyjąć, iż ubezpieczona miała zamiar faktycznie prowadzić działalność gospodarczą przy znaczącej dysproporcji dochodów i podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne.

Zdaniem Sądu Okręgowego powołane dowody oraz przedstawione przez odwołującą dokumenty nie potwierdzają faktycznego podjęcia przez nią działalności gospodarczej,

a jedynie stworzyć miały wrażenie jej prowadzenia dla celów uzyskania świadczeń

z ubezpieczenia społecznego. Co prawda bowiem ciąża nie uniemożliwia co do zasady podjęcia zatrudnienia czy też prowadzenia własnej działalności gospodarczej, jednak ocena okoliczności w przedmiotowej sprawie nie może nie uwzględniać faktu, iż wskazywane podjęcie tej działalności miało nastąpić przy znacznym zaawansowaniu tego stanu, konieczności wielokrotnej hospitalizacji ubezpieczonej, także w kontekście charakteru planowanej działalności – niewątpliwie wymagającej znacznej sprawności (konieczności samodzielnego przenoszenia towarów, wypakowywania, rozwieszania). Sąd zwrócił uwagę na wysokość zadeklarowanych podstaw wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne – niepozostających w jakiegokolwiek relacji do wysokości deklarowanych przychodów czy też obrotu w ramach wskazywanej przez odwołującą działalności. Zgodzić się przy tym

ze stanowiskiem Sądu Apelacyjnego w Białymstoku (wyrok z dnia 25 czerwca 2014 r.,

III AUa 1401/13, LEX nr 1493716), iż rozpoczęcie działalności gospodarczej powinno być działaniem konsekwentnym i przemyślanym pod względem organizacyjnym, technicznym, ekonomicznym, finansowym, marketingowym, handlowym itd. W przedmiotowej sprawie,

w ocenie Sądu, ubezpieczona nie podjęła działań podporządkowanych zasadzie racjonalnego gospodarowania, a jedynie podjęła kilka jednostkowych czynności w konsekwencji zmierzających do zabezpieczenia swojej sytuacji finansowej po porodzie. Jak już bowiem zaznaczono, ubezpieczona nie wykazała, by ewentualna jej działalność cechowała się niezbędną dla zakwalifikowania jako działalności gospodarczej powtarzalnością i by miała

na celu osiągnięcie oraz maksymalizację dodatnich wyników finansowych, co stanowi niezbędną cechę działalności gospodarczej jako prowadzonej w celu zarobkowym.

Reasumując, Sąd Okręgowy uznał w świetle zgromadzonego materiału dowodowego, iż ubezpieczona nie podjęła faktycznie działalności gospodarczej, a uzyskanie wpisu

do ewidencji w krótkim okresie przed zgłoszeniem roszczenia o wypłatę świadczeń

z ubezpieczenia społecznego miało na celu jedynie zgłoszenie ubezpieczonej do ubezpieczeń społecznych i skorzystanie z tychże świadczeń. Wobec powyższego Sąd uznał, że zaskarżona decyzja ZUS odpowiada prawu, albowiem o obowiązku ubezpieczeń nie przesądza wola ubezpieczonego czy też organu rentowego, a jedynie przepisy prawa. W świetle powołanych powyżej przepisów podleganie ubezpieczeniu społecznemu związane jest z prowadzeniem działalności gospodarczej, a zatem brak jej prowadzenia oznacza brak podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu. Dlatego też Sąd Okręgowy orzekł,

jak w sentencji uzasadnianego wyroku, na podstawie przepisu art. 477¹⁴ § 1 k.p.c.

Nie stwierdził bowiem żadnych podstaw do uwzględnienia odwołania ubezpieczonej.

Apelację od wyroku wywiodła ubezpieczona, zaskarżając go w całości i zarzucając:

1. naruszenie przepisów postępowania tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnej oraz dowolną, niezgodą z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę zebranego

w sprawie materiału dowodowego, w szczególności zaś uznanie, że ubezpieczona nie prowadziła i nie miała zamiaru prowadzenia działalności gospodarczej, co w konsekwencji doprowadziło do przyjęcia, że ubezpieczona nie prowadziła działalności gospodarczej

od 9 września 2015 r., a tym samym nie podlega ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu;

2. naruszenie przepisów postępowania tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i odmowę wiarygodności i mocy dowodowej zeznaniom J. T., R. T., w części A. S. (1) tylko ze względu na to,

że są to osoby pozostające w bliskich relacjach z ubezpieczoną, chociaż zeznania tych świadków są logiczne, wzajemnie się uzupełniają i nie stoją w sprzeczności z istotną częścią materiału dowodowego zebranego w sprawie, co w konsekwencji doprowadziło do błędnego ustalenia, że ubezpieczona nie prowadziła działalności gospodarczej od 9 września 2015 r.,

a tym samym nie podlega ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu;

3. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego polegająca na przyjęciu, że nie zachodzą przesłanki do uznania,

że ubezpieczona prowadziła działalność gospodarczą 9 września 2015 r., podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w szczególności zeznania świadków

i ubezpieczonej nie dawał podstawy do poczynienia takich ustaleń;

4. art. 2 ustawy z 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, iż ubezpieczona nie podjęła działalności gospodarczej, pomimo tego, że ze względu na zamiar ubezpieczonej spełniała ona wszelkie cechy dla uznania jej za osobę prowadzącą działalność gospodarczą;

5. art. 6 ust. 1 pkt 5, 12 ust. 1, 11 ust. 2 i 13 pkt 4 ustawy z 13 października 1998 r.

o systemie ubezpieczeń społecznych przez ich nie zastosowanie, a w konsekwencji błędne przyjęcie, iż ubezpieczona nie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym

i dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od 9 września 2015 r. w tytułu prowadzenia działalności gospodarczej.

Mając na uwadze powyższe zarzuty ubezpieczona wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zmianę przedmiotowej decyzji oraz ustalenie, że ubezpieczona M. J. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą od 9 września

2015 roku podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu oraz o zasądzenie od organu na rzecz ubezpieczonej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, gdyby Sąd II instancji uznał, że nie doszło do rozpoznania przez Sąd I instancji istoty sprawy oraz o zasądzenie od organu rentowego na rzecz ubezpieczonej kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm prawem przepisanych.

W odpowiedzi na apelację organ rentowy wniósł o oddalenie apelacji. Pozwany zakwestionował nadto wysokość wskazanej przez ubezpieczoną wartości przedmiotu zaskarżenia w kwocie 69.338,00 zł, wskazując, iż wartość tę wyznacza kwota składki opłaconej przez ubezpieczoną za wrzesień 2015 r. – 7.257,00 zł.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja ubezpieczonej nie zasługuje na uwzględnienie.

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie była kwestia, czy M. J. podlegała obowiązkowym ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od dnia 9 września 2015 r. z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej.

W powyższym zakresie Sąd Apelacyjny podziela trafne i rzeczowe rozważania Sądu I instancji. Sąd Apelacyjny nie dostrzegł uzasadnienia dla podnoszonego w apelacji zarzutu przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów, czy też poczynienia ustaleń sprzecznych z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym. Sąd odwoławczy nie podziela w szczególności zastrzeżeń apelującej do oceny przez Sąd Okręgowy dowodów z zeznań świadków. Z doświadczenia życiowego wynika, że osoby pozostające w bliskich relacjach osobistych ze stroną postępowania starają się przedstawić stan faktyczny w sposób dla niej korzystny, co nakazuje traktować je z dużą ostrożnością. Oczywiście sam fakt istniejących powiązań rodzinnych czy towarzyskich nie przesądza o braku wiarygodności zeznań złożonych przez takie osoby, jednak w okolicznościach niniejszej sprawy, z uwagi m. in. na wypunktowane przez Sąd I instancji sprzeczności z pozostałym materiałem dowodowym, należy podzielić ocenę tego Sądu, iż zeznania J. T., R. T. oraz A. S. (1) nie zasługują na danie im wiary. Podkreślić należy, że Sąd I instancji nie odmówił tym zeznaniom przymiotu wiarygodności a priori, lecz – wbrew zarzutom apelacji – porównał je z pozostałym zgromadzonym a sprawie materiałem dowodowym (np. zeznania A. S. (1) z jej kartami pracy) oraz ocenił je z punktu widzenia zasad logiki i doświadczenia życiowego (np. zeznania R. T. w przedmiocie zakupu towarów od ubezpieczonej).

Zdaniem Sądu odwoławczego to właśnie zaproponowana przez skarżącą ocena dowodów pomija zawarte w kodeksie postępowania cywilnego reguły rządzące postępowaniem dowodowymi nie uwzględnia istotnych okoliczności, na jakie zwrócił uwagę Sąd Okręgowy, a które miały wpływ na rozstrzygnięcie sprawy. Sąd Apelacyjny zaakceptował zatem w całości ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji, traktując je jak własne, nie widząc w związku z tym konieczności ich ponownego szczegółowego przytaczania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 1998 r., I PKN 339/98, OSNP 1999, nr 24, poz. 776). Sąd odwoławczy za wskazane uznał natomiast przeprowadzenie w niewielkim zakresie uzupełniającego postępowania dowodowego, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia.

Sąd odwoławczy w pełni podziela także ocenę prawną, jakiej dokonał Sąd pierwszej instancji, uznając ją za wyczerpującą, a tym samym nie ma potrzeby powtarzać w całości trafnego wyводу prawnego (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2006 r., IV CK 380/05, LEX nr 179977; z dnia 16 lutego 2005 r., IV CK 526/04, LEX nr 177281).

Przypomnieć wypada, że zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 1442 ze zm.; dalej ustawa systemowa) obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnym i rentowym podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność gospodarczą. Obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu podlegają osoby podlegające ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym (art. 12 ust. 1 ustawy systemowej).

Natomiast 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 (art. 11 ust. 2 ustawy systemowej). Na podstawie art. 13 pkt 4 ustawy systemowej obowiązek ubezpieczenia powstaje z dniem rozpoczęcia działalności rodzącej obowiązek ubezpieczenia do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności.

W art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy systemowej wskazano, iż za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą uważa się osobę prowadzącą tę działalność

na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych.

Mając na względzie powyższe rozważania w spornej między stronami kwestii należy odnieść do treści przepisów określających definicję działalności gospodarczej,

w szczególności do art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 672 ze zm.), który definiuje działalność gospodarczą

jako zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodową, wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły.

Jak wyłożył Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 25 stycznia 2017 r.

(II UK 621/15, LEX nr 2248732), a które to stanowisko Sąd Apelacyjny w pełni podziela,

w orzecznictwie Sądu Najwyższego jednolicie przyjmuje się, że podstawą do powstania obowiązku ubezpieczenia w oparciu o art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych jest faktyczne wykonywanie działalności pozarolniczej, co oznacza,

że wykonywanie tejże działalności, to rzeczywista działalność zarobkowa wykonywana

w sposób zorganizowany i ciągły (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 25 listopada 2005 r., I UK 80/05, OSNP 2006 nr 19 - 20, poz. 309; z dnia 14 września 2007 r., III UK 35/07, LEX nr 483284; z dnia 18 lutego 2009 r., II UK 207/08, LEX nr 736738; z dnia

19 lutego 2009 r., II UK 215/08, LEX nr 736739; z dnia 19 lutego 2010 r., II UK 186/09, LEX nr 590235; z dnia 22 lutego 2010 r., I UK 240/09, LEX nr 585723; z dnia 18 listopada 2011 r., I UK 156/11, LEX nr 1102533). Z tego względu sam wpis do Ewidencji Działalności Gospodarczej ma charakter deklaratoryjny i nie zamyka istoty problemu, bowiem stanowi jedynie obalalne domniemanie, że działalność gospodarcza była rzeczywiście podjęta

i prowadzona w okresie nim objętym (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2000 r., II UKN 568/99, OSNAPiUS 2001 Nr 22, poz. 678).

Dookreślając warunki brzegowe pojęcia działalności gospodarczej Sąd Najwyższy powtórzył za uchwałą 7 sędziów tegoż Sądu z dnia 6 grudnia 1991 r. (III CZP 117/91, LEX nr 3709), że wyróżniają ją pewne specyficzne właściwości, do których należy zaliczyć: zawodowy (a więc stały) charakter; związaną z nim powtarzalność podejmowanych działań; podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania oraz uczestnictwo w obrocie gospodarczym. Przedmiotowy kierunek zapatrywania został zaaprobowany także w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2005 r. (III CZP 88/04, OSNC 2006 Nr 1, poz. 5),

w której stwierdzono, że działalnością gospodarczą jest działalność wykazująca zawodowy, czyli stały, charakter, podporządkowanie regułom zysku i opłacalności (lub zasadzie racjonalnego gospodarowania) oraz uczestnictwo w działalności gospodarczej (w obrocie gospodarczym).

Równolegle – jak zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w cytowanym judykacie -

w doktrynie wypracowano stanowisko, że do uznania określonej przedmiotowo działalności za działalność gospodarczą konieczne jest łączne zaistnienie trzech jej cech funkcjonalnych: kryterium ekonomicznej klasyfikacji

działalności; zarobkowych celach działalności; sposobie wykonywania działalności gospodarczej ze względu na organizację i częstotliwość

(zob. C. Kosikowski: Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej, komentarz, wyd. VII, LexisNexis 2013).

Wobec powyższego podkreślić należy, że ocena, czy działalność gospodarcza jest wykonywana, należy przede wszystkim do sfery ustaleń faktycznych, a dopiero w następnej kolejności - do ich kwalifikacji prawnej. Działalność gospodarcza to prawnie określona sytuacja, którą trzeba oceniać na podstawie zbadania konkretnych okoliczności faktycznych, wypełniających znamiona tej działalności lub ich niewypełniających. Wobec podnoszenia w apelacji, że ze względu na zamiar ubezpieczonej prowadzona przez nią działalność spełniała cechy działalności gospodarczej w rozumieniu art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, podkreślić trzeba, że prowadzenie działalności gospodarczej jest kategorią obiektywną, niezależnie od tego, jak działalność tę ocenia sam prowadzący ją podmiot i jak ją nazywa oraz czy dopełnia ciężących na nim obowiązków z tą działalnością związanych, czy też nie.

Mając na uwadze powyższe rozważania, Sąd Apelacyjny - rozszerzając prawidłową i zaakceptowaną przez Sąd odwoławczy argumentację Sądu I instancji - podkreśla, iż ubezpieczona nie wykazała, aby prowadziła zawodową działalność gospodarczą w celach zarobkowych, w oparciu o zasadę racjonalnego gospodarowania. Apelująca nie dowiodła, aby rozpoczęcie działalności było działaniem z jej strony konsekwentnym i przemyślanym pod względem ekonomicznym, marketingowym, handlowym, finansowym itd. Nadto, działalność ta nie wykazywała tendencji rozwojowej. Ubezpieczona nie wykazała woli (zamiaru) prowadzenia rzeczywistej działalności gospodarczej, a podjęte działania miały na celu wyłącznie pozorację takiego stanu rzeczy.

Jeżeli chodzi o konstytutywną cechę działalności gospodarczej, jaką jest jej zarobkowy charakter, a której niewątpliwie działalność ubezpieczonej nie wykazywała, Sąd Apelacyjny – dzieląc rozważania Sądu Apelacyjnego w Białymstoku wyrażone w wyroku

z dnia 12 grudnia 2014 r. (sygn. akt III AUa 878/14, LEX nr 1623817) czy też rozważania Sądu Apelacyjnego w Lublinie w wyroku z dnia 19 października 2016 r. (III AUa 539/16, LEX nr 2149625) - wskazuje, że dana działalność jest zarobkowa, jeżeli jest prowadzona

w celu osiągnięcia dochodu ("zarobku") - rozumianego jako nadwyżka przychodów nad nakładami (kosztami) tej działalności. Działalność gospodarcza musi być podporządkowana regułom zysku i opłacalności (lub zasadzie racjonalnego gospodarowania). Zarobkowość - wysunięta przez ustawodawcę na pierwszy plan - rozumiana jest jako przynajmniej nakierowanie na osiąganie wymiernego zysku (dochodu) w postaci nadwyżki przychodów nad kosztami (stratami) – (por. wyrok NSA z 26 września 2008 r., II FSK 789/07). Brak przedmiotowej cechy przesądza, iż w danym przypadku nie można mówić

o działalności gospodarczej (w rozumieniu art. 2 u.s.d.g.). W tym zakresie znaczenie ma jednak również kryterium subiektywne w postaci dążenia danego podmiotu do osiągnięcia zarobku (będącego zazwyczaj zyskiem) przez wykonywanie określonej działalności. Nie jest więc konieczne faktyczne osiągnięcie dochodów z danej działalności. Przynoszenie strat

przez daną działalność (zarówno przejściowo, jak i w dłuższych okresach) nie pozbawia jej statusu działalności gospodarczej. Należy bowiem liczyć się z możliwością niezyskania przychodu z prowadzonej działalności gospodarczej, czyli poniesienia straty. Tym samym

o zarobkowym charakterze działalności gospodarczej nie decyduje faktyczne osiągnięcie zysku, lecz zamiar jego osiągnięcia (cel), istotnym jest, aby po stronie przedsiębiorcy zachodziły działania mające na celu osiągnięcie dochodów.

Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, że w sytuacji, gdy ubezpieczona świadomie doprowadzała do sytuacji, w której z prowadzonej działalności osiągała minimalne przychody, nie może być mowy o działalności gospodarczej nastawionej na zysk.

W wyniku uzupełniającego postępowania dowodowego przeprowadzonego

na podstawie art. 382 k.p.c. Sąd Apelacyjny ustalił, na podstawie danych wynikających z przedłożonej przez ubezpieczoną Podatkowej Księgi Przychodów i Rozchodów za okres od maja do grudnia 2016 r. (koperta – k. 340 a.s.), że M. J. w kolejnych miesiącach uzyskiwała przychody oraz czyniła wydatki (tytułem wynagrodzeń, zakupu towarów i pozostałych wydatków) w następującej wysokości:

- V 2016 r. – 1.415 zł / 703 zł (w tym 153 zł tytułem zakupu towarów);
- VI 2016 r. – 1.490 zł / 550 zł;
- VII 2016 r. – 1.425 zł / 550 zł;
- VIII 2016 r. – 1.386 zł / 550 zł;
- IX 2016 r. – 1.492 zł / 550 zł;
- X 2016 r. – 1.405,10 zł / 550 zł (w tym 300 zł tytułem zakupu towarów);
- XI 2016 r. – 1.459,30 zł / 550 zł;
- XII 2016 r. – 1.442 zł / 550 zł.

Powyższe oznacza, iż w roku 2016 ubezpieczona uzyskała przychód w łącznej wysokości 16.264,40 zł oraz poczyniła wydatki: na zakup towaru – w kwocie 573,00 zł, na wynagrodzenia – w kwocie 6.000,00 zł oraz na poczet innych wydatków – w kwocie 7.800,00 zł. Różnica pomiędzy kwotą przychodów i wydatków wynosi 1.891,40 zł, co w podziale na 12 miesięcy daje 157,61 zł tytułem miesięcznego dochodu. Trudno uznać, że uzyskiwanie takiego dochodu, przy braku podejmowania jakichkolwiek działań zmierzających do rozwoju działalności i zwiększenia jej dochodowości, wypełnia kryterium zarobkowego charakteru działalności gospodarczej, co – jak już wyżej wskazano – jest jej konstytutywną cechą.

Mając na względzie, że brak dochodowości działalności gospodarczej, zwłaszcza na wstępnym etapie jej prowadzenia, nie jest rzeczą nadzwyczajną, w okolicznościach rozpoznawanej sprawy należy zwrócić uwagę na fakt, że ubezpieczona od początku musiała mieć świadomość, że jej działalność nie będzie miała charakteru zarobkowego. Zdaniem Sądu w ustalonym stanie faktycznym nie można przyjąć, ażeby wnioskodawczyni rzeczywiście zamierzała osiągać bieżący zysk ze swojej działalności. Nie podjęła on szerszych starań o pozyskanie klientów. Nadto, nie starała się zredukować kosztów (choćby poprzez skorzystanie na mocy art. 18a ust. 1 ustawy systemowej z preferencyjnego oskładkowania). Zestawiając kwoty uzyskiwanego przez ubezpieczoną przychodu z zadeklarowaną przez nią podstawą wymiaru składek i wysokością składki uiszczanej za 21 dni września 2015 r., nie można przyjąć, że spodziewała się osiągać zysk gospodarczy, co do którego czyniła jakiegokolwiek racjonalnie kalkulacje. Nie sposób więc przyjąć, że ubezpieczona faktycznie zamierzała obrać opisaną działalność za źródło zarobku.

Jak podkreślił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 września 2016 r. (I UK 455/15, LEX nr 2122404) i z czym Sąd Apelacyjny zgadza się w pełnej rozciągłości: „(...) inaczej należy ocenić sytuację, w której od początku wymiernym, stałym i założonym z góry kosztem, niezajdującym pokrycia w przewidywanych zyskach, staje się opłacanie składek na ubezpieczenia społeczne w wysokości znacznie przekraczającej obowiązujące minimum. Takie multiplikowanie kosztów prowadzonej działalności, nieuzasadnione jest przecież potrzebą inwestowania w podjęte przedsięwzięcie celem jego perspektywicznego rozwoju. (...) Może to wskazywać na intencję (element subiektywny) nie tyle podjęcia i wykonywania zarobkowej działalności gospodarczej, lecz włączenia do systemu ubezpieczeń społecznych w celu uzyskania wysokich świadczeń. Uwypukla się to szczególnie w sytuacji, gdy osoba rozpoczynająca działalność i deklarująca taką podstawę wymiaru składki, ma świadomość,

że stan zdrowia czyni ją niezdolną do jej prowadzenia”.

Faktu, iż działalność wnioskodawczyni nie wykazywała wyraźnej tendencji rozwojowej nie można pogodzić z generalnym celem prowadzenia przedsiębiorstwa handlowego, jakim jest nastawienie na wynik sprzedaży, dążenie do wzrostu sprzedaży towarów i usług, rozwoju firmy, rozszerzenia działalności. W okolicznościach niniejszej sprawy należałoby dojść do wniosku, iż wnioskodawczyni nie przejawiała woli dążenia do maksymalizowania zysków i minimalizowania strat ani do stworzenia prosperującego przedsiębiorstwa (por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 25 czerwca 2014 r. (III AUa 1401/13, LEX nr 1493716).

Sąd Apelacyjny miał na względzie, że nie zawsze podjęcie planowanej działalności gospodarczej jest racjonalne. Ocena opłacalności planowanej działalności może być nieracjonalna, czy też po prostu błędna, a mimo to nie można uznać, że dana osoba nie zamierza jej prowadzić, że jedynie pozoruje jej podjęcie. Często zdarzają się chybione zamierzenia gospodarcze, a niepowodzenie wynika z błędnej kalkulacji kosztów, błędnego planowania popytu, zmniejszenia popytu, wzrostu konkurencji. Warunki, w jakich przychodzi przedsiębiorcom prowadzić działalność są determinowane przez szereg czynników, trudnych do przewidzenia i precyzyjnego określenia. Zatem działanie to oparte jest na ryzyku, które oznacza, że faktyczne korzyści finansowe z danego przedsięwzięcia mogą okazać się mniejsze niż przewidywano przy jego podejmowaniu lub mogą nawet przerodzić się w straty. Jednakże czym innym jest ryzyko w działalności gospodarczej, a czym innym świadome podejmowanie działań, które trzeba by ocenić jako skrajnie nieracjonalne, gdyby uznać je

za prowadzenie działalności gospodarczej – co też miało miejsce w realiach rozpoznawanej sprawy. Nierentowność działalności ubezpieczonej nie wynikała z okoliczności takich

jak konieczność poniesienia nieprzewidywanych kosztów czy też błędnej oceny ich wysokości, działalności konkurencyjnych podmiotów czy też niemożliwych do przewidzenia zdarzeń losowych, ale wyłącznie z faktu, iż zamiarem ubezpieczonej wcale nie było prowadzenie zarobkowej działalności gospodarczej, lecz stworzenie jak najmniejszym kosztem pozorów jej prowadzenia przy jednoczesnym spełnieniu warunków umożliwiających jej uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego w jak najkorzystniejszej wysokości.

Stwierdzić należy, że dokonane ustalenia faktyczne w zakresie czynności podjętych przez ubezpieczoną i sposobu ich wykonywania potwierdzają wniosek, że to właśnie chęć uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego w wysokości zdecydowanie nieadekwatnej do wkładu ubezpieczonej do funduszu ubezpieczeń społecznych, a nie zamiar rzeczywistego prowadzenia działalności gospodarczej, powodowała ubezpieczoną rejestrującą działalność gospodarczą w piątym miesiącu ciąży.

W tym miejscu wyjaśnienia wymaga, że oczywiście czym innym jest określenie podstawy wymiaru składki oraz wymiar świadczeń z ubezpieczenia społecznego, a czym innym sam tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym. W rozpoznawanej sprawie decyzja organu rentowego, jak również zaskarżony wyrok, dotyczą wyłącznie kwestii podlegania przez wnioskodawczynię ubezpieczeniom społecznym i nie obejmowały wysokości świadczenia z ubezpieczenia społecznego, która to kwestia może być przedmiotem decyzji tzw. „wymiarowej” i nie jest przedmiotem sporu w przedmiotowej sprawie. Organ rentowy nie jest uprawniony do kwestionowania kwoty zadeklarowanej przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność jako podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, jeżeli mieści się ona w granicach określonych ustawą z 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2010 r., II UZP 1/10, OSNP 2010/21-22/267). Dotyczy to także sytuacji, gdy osiągnany przychód nie jest wystarczający na pokrycie składek w zadeklarowanej wysokości. Niemniej jednak okoliczność ta, jak każde inne ustalenie faktyczne, podlega ocenie Sądu w całości dokonywanych ustaleń. Mając

na względzie fakt, że ubezpieczona podjęła działalność w piątym miesiącu ciąży, przy czym wcześniej długotrwale była niezdolna do pracy (vide: świadectwo pracy z dnia 31 sierpnia 2015 r. wystawione przez P.W. (...) A. P. – aktach ZUS - wskazujące

na 223 dni niezdolności do pracy w ciągu roku zatrudnienia od 1 sierpnia 2014 r.

do 31 sierpnia 2015 r.) i zdolność tę utraciła po niespełnieniu miesiąca od zarejestrowania działalności gospodarczej, zadeklarowanie tak wysokiej podstawy wymiaru składek,

bez realnej możliwości osiągnięcia przychodu odpowiadającego wysokości składek, nie pozostawia – w ocenie Sądu odwoławczego - wątpliwości co do intencji ubezpieczonej.

Sąd Apelacyjny miał na względzie, że stan ciąży podlega konstytucyjnej i ustawowej wzmoczonej ochronie prawnej i nie może dyskryminować kobiety w uzyskaniu legalnej ochrony w stosunkach ubezpieczeń społecznych, ale też nie powinien jej premiować (uprzywilejowywać) ponad uznane standardy, wynikające z przepisów i zasad prawa ubezpieczeń społecznych. Deklarując wysoką podstawę, odwołująca się wiedziała, iż zapłaci składki na ubezpieczenie społeczne za krótki okres (faktycznie miało to miejsce tylko za niepełny jeden miesiąc), a potem otrzyma wysokie świadczenia w postaci świadczeń z ubezpieczeń społecznych po urodzeniu dziecka. Z doświadczenia Sądu wynika, iż osoby prowadzące działalność gospodarczą zmierzają generalnie do obniżenia jej kosztów, także w zakresie świadczeń na ubezpieczenia społeczne, natomiast w sytuacji spodziewania się otrzymania bliskim czasie świadczeń z ubezpieczenia społecznego deklarują najwyższe możliwe podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne. Zgłoszona przez odwołującą się podstawa wymiaru składek, na tle braku dowodów faktycznego podjęcia od 9 września 2015 r. zarobkowej działalności gospodarczej, nakazuje przyjąć, że jedynym celem zachowań odwołującej się, pozorujących prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej na własną rzecz i na własny rachunek, była chęć uzyskania z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych świadczeń na okres zbliżającego się macierzyństwa (por. uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego w Kaliszu z dnia 2 grudnia 2015 r., sygn. akt V U 404/15).

Reasumując, Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że działalność prowadzona przez wnioskodawczynię nie spełniała wymogów z art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Postępowanie dowodowe wykazało w szczególności, że M. J. nie miała zamiaru i w rzeczywistości nie prowadziła działalności gospodarczej w celu zarobkowym, a wykonane przez nią czynności miały na celu jedynie pozorację takiego stanu rzeczy. Podkreślić należy, że uzyskanie ochrony prawnej nie jest zależne tylko od woli ubiegającej się o wykreowanie tytułu działalności gospodarczej, lecz od ujawnionego sposobu jej zorganizowania i zarobkowego charakteru. Wobec powyższego stwierdzić należy, że M. J. nie podlegała obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą.

Oczywistym jest, że zgłoszenie danej osoby do ubezpieczeń społecznych, oprócz wypełnienia ustawowego obowiązku, ma na celu zapewnienie jej odpowiednich świadczeń. Brak jest jednak podstaw do formułowania generalnego wniosku, że podejmowanie działalności gospodarczej przez kobietę w ciąży i dokonane na tej podstawie zgłoszenie jej do ubezpieczeń jest sprzeczne z ustawą, co czyni je nieważnym. Konieczna jest bowiem analiza okoliczności konkretnego przypadku. Sama chęć uzyskania uprawnień, jakie wiążą się ze zgłoszeniem do ubezpieczeń, m. in. świadczeń z ubezpieczenia społecznego, nie jest naganna ani niedozwolona. Jeśli zatem zgłoszenie do ubezpieczeń nie nastąpiło z powodu zawarcia pozornej czynności prawnej lub w celu obejścia prawa, nie jest niezgodne ani z przepisami prawa, ani też zasadami współzycia społecznego.

Zachowania skarżącej, polegające na instrumentalnym traktowaniu ubezpieczyciela w kształtowaniu swej sytuacji prawnej relatywnie do własnego interesu, zmierzające jedynie do tego, aby osiągnąć maksymalne korzyści i to kosztem innych osób ubezpieczonych, pozostają natomiast w sprzeczności z zasadami współzycia społecznego i są nieważne z mocy art. 58 § 2 k.c. Stwierdzić należy, że M. J. naruszyła swoim zachowaniem zasadę równego traktowania wszystkich ubezpieczonych, wyrażoną w art. 2a ustawy systemowej, jak również zasadę ekwiwalentności opłacanych składek w stosunku do uzyskiwanych świadczeń z funduszu ubezpieczeń społecznych.

Na zakończenie można zwrócić uwagę, że powyższe rozważania dotyczą stanu prawnego obowiązującego przed dniem 1 stycznia 2016 r. W dniu 1 stycznia 2016 r. weszły bowiem w życie przepisy art. 1 pkt 8-13 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. o zmianie ustawy

o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r. poz. 1066), które w istotny sposób zmieniły zasady ustalania podstawy wymiaru zasiłków, przysługujących ubezpieczonym niebędącym pracownikami, którzy przed nabyciem prawa do zasiłku podlegali ubezpieczeniu chorobowemu krócej niż 12 miesięcy kalendarzowych. Ustawa ta jest wyrazem dostrzeżenia przez ustawodawcę problemu niedoskonałości stanu prawnego, który sprzyjał kreowaniu sytuacji, w której po krótkim okresie ubezpieczenia chorobowego z wysoką podstawą wymiaru składki, następowały długie okresy pobierania zasiłków w wysokości adekwatnej

do podstawy wymiaru składki. Znowelizowane przepisy tej ustawy w sprawie niniejszej nie mogą jednak mieć zastosowania, gdyż decydujący jest stan prawny z okresu objętego sporną decyzją.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację ubezpieczonej, jak w pkt 1 sentencji wyroku.

W pkt 2 sentencji wyroku Sąd Apelacyjny zasądził od ubezpieczonej na rzecz pozwanego organu kwotę 900,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego

za II instancję, działając na podstawie art. 98 § 1 i 3, art. 99 i art. 108 § 1 zd. 1 k.p.c.

w zw. z § 2 pkt 3, § 10 ust. 1 pkt 2 i § 15 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości

z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U.

z 2015 r., poz. 1804 ze zm.), mając na względzie wytyczne wynikające z uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 lipca 2016 r., sygn. akt III UZP 2/16 oraz przyjmując wartość przedmiotu zaskarżenia w kwocie uiszczonyj za wrzesień 2015 r. składki, tj. 7.257,00 zł.

SSA Grażyna Czyżak SSA Lucyna Ramlo SSA Daria Stanek