

Sygn. akt IV U 877/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 kwietnia 2018 roku

Sąd Okręgowy w Nowym Sączu IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

**Przewodniczący: SSO Alicja Kowalska-Kulik**

Protokolant: st. sekr. sąd. Sylwia Ciągło

po rozpoznaniu w dniu 17 kwietnia 2018 roku w Nowym Sączu

na rozprawie

odwołania A. Ł.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

z dnia 9 sierpnia 2017 roku znak: (...)

w sprawie A. Ł.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

o podleganie ubezpieczeniom społecznym

***I. zmienia zaskarżoną decyzję w ten sposób, że stwierdza, iż A. Ł. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu od 31 sierpnia 2016 roku;***

***II. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. na rzecz A. Ł. kwotę 5400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.***

***Sygn. akt IV U 877/17***

## UZASADNIENIE

***wyroku z dnia 24 kwietnia 2018 roku***

Decyzją z dnia 9 sierpnia 2017 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S., na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 38 ust.1 oraz art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 11 ust.2 , art. 12 ust.1 i art. 13 pkt 4 i art. 14 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2016 roku, poz. 963 , z późn. zm.), stwierdził, że A. Ł. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu od 31 sierpnia 2016 roku. ZUS wskazał, że odwołująca figuruje w CEIDG od 15 grudnia 2014 r., przedmiotem działalności A. Ł. jest sprzedaż detaliczna mięsa i wyrobów z mięsa prowadzonej w wyspecjalizowanych sklepach. A. Ł. zgłosiła się: do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych bez dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego od 15 grudnia 2014 r. do 4 stycznia 2015r., do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym od 5 stycznia 2015 r. do 31 lipca 2015 r., od 31 sierpnia 2016 r. do 2 kwietnia 2017 r. oraz od 29 maja 2017 r. i wyłącznie

do ubezpieczenia zdrowotnego od 1 sierpnia 2015 r. do 30 sierpnia 2016 r. oraz od 3 kwietnia 2017 r. do 28 maja 2017 r. Z tytułu działalności gospodarczej odwołująca złożyła dokumenty rozliczeniowe z wykazaną podstawą wymiaru składek na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne: za grudzień 2014 r. w wysokości 5135,65 zł, za styczeń, luty i marzec 2015 r. w wysokości 9897,50 zł, za kwiecień 2015 r. w wysokości 2309,42 zł, za okres od maja 2015 r. do czerwca 2017 r. w wysokości 0 zł. W ocenie ZUS, aby uznać daną działalność za działalność gospodarczą, muszą być spełnione trzy warunki: działalność ma być wykonywana w sposób zorganizowany, podmiot prowadzi działalność, która obiektywnie może przynosić dochód, działalność ma być wykonywana w sposób ciągły- istotny jest zamiar powtarzalności określonych czynności. ZUS wskazał, że analizując przebieg okresów niezdolności odwołującej się do pracy, trudno uznać, że działalność odwołującej spełnia te warunki. A. Ł. przebywała bowiem za zasiłkach: od 8 kwietnia 2015 r. do 31 lipca 2015

r. (zasiłek chorobowy), od 1 sierpnia 2015 r. do 30 sierpnia 2016 r. (zasiłek macierzyński), od 31 sierpnia 2016 r. do 2 września 2016 r. (zasiłek opiekuńczy), od 3 września 2016 r. do 25 listopada 2016 r. (zasiłek chorobowy), od 26 listopada 2016 r. do 22 grudnia 2016 r. (zasiłek opiekuńczy), od 23 grudnia 2016 r. do 29 grudnia 2016 r. (zasiłek chorobowy), od 30 grudnia 2016 r. do 20 stycznia 2017 r. (zasiłek opiekuńczy), od 21 stycznia 2017 r. do 2 kwietnia 2017 r. (zasiłek chorobowy), od 3 kwietnia 2017 r. do 28 maja 2017 r. (zasiłek macierzyński). W ocenie ZUS, wynikający z w/w okresów potencjalny czas aktywność i zawodowej nasuwa logiczny wniosek, że wątpliwe jest, aby odwołująca w sposób ciągły i zorganizowany prowadziła działalność gospodarczą i osiągała z tej działalności wykazywane przez siebie dochody. Organ rentowy przytoczył fragment pisma odwołującej z dnia 17 lipca 2017 r., w którym podała, że na wybór rodzaju prowadzonej przez nią działalności wpłynęła jej rodzina, która jest związana z handlem mięsem od lat; nie zatrudnia pracowników, aktualnie firma nie przynosi dochodów, od sierpnia 2015 r. nie wystawiła żadnych faktur, ani nie podpisała umów, w związku z tym za w/w okres ewidencja przychodów jest zerowa. ZUS stwierdził, że od 31 sierpnia 2016 r. odwołująca faktycznie nie prowadziła działalności gospodarczej rodzącej obowiązek podlegania ubezpieczeniom społecznym, a jedynie opłacała składki na ubezpieczenie zdrowotne, co należy traktować jako próbę stworzenia pozorów prowadzenia działalności w celu uzyskania ochrony ubezpieczeniowej oraz stosownych świadczeń pieniężnych z tego tytułu.

Powyższą decyzję zaskarżyła odwołująca, wnosząc o jej zmianę i ustalenie, że podlega ubezpieczeniom społecznym oraz chorobowemu od 31 sierpnia 2016 r. Zdaniem odwołującej decyzja organu rentowego nie jest zasadna, ponieważ została powzięta z naruszeniem przepisów procedury i prawa materialnego. W szczególności odwołująca podniosła zarzut niewyjaśnienia wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy wskutek naruszenia przepisów postępowania. Odwołująca podniosła, że obowiązek ubezpieczenia wynikał z faktycznego prowadzenia przez nią pozarolniczej działalności gospodarczej i wyjaśniła, iż po ukończeniu studiów w roku 2013 była bezrobotna bez prawa do zasiłku, zakładając rodzinę pozostawała przez pewien czas osobą bezrobotną, także bez prawa do zasiłku po obronie pracy dyplomowej w czerwcu 2014 r. W związku z tym podjęcie działalności gospodarczej w celu zdobycia dochodów stanowiących źródło utrzymania dla niej jako prowadzącej działalność nie było sprzeczne z prawem. Podobnie skorzystanie ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego nie może być uznane za cel, którego osiągnięcie jest sprzeczne z prawem. Zdaniem odwołującej, uzyskanie objęcia ubezpieczeniem społecznym i uzyskanie świadczeń z powyższego tytułu jest bowiem legalnym celem prowadzenia działalności gospodarczej, a nie obejścia prawa. Odwołująca podniosła, iż jej zamiar prowadzenia działalności wykazała dokumentacją załączoną do odwołania. Zdaniem odwołującej obejście ustawy to zachowanie podmiotu prawa, który napotykając prawny zakaz dokonania określonej czynności prawnej, obchodzi go w ten sposób, że dokonuje innej niezakazanej formalnie czynności w celu osiągnięcia skutku związanego z czynnością zakazaną, a tym samym sprzecznego z prawem. Przedstawione dowody – zdaniem odwołującej - wykazują, iż jej zgłoszenie dotyczące działalności i składek na ubezpieczenie, które nadal opłaca po 31 sierpnia 2016 r. nie można uznać za nieważne zgodnie z art. 58 k.c. Zdaniem odwołującej, z jednej strony organ rentowy uznaje jej działalność w okresie od grudnia 2014 r. do 31 sierpnia 2016 r., a po tej dacie z przyczyn opisanych w zarzutach dowolnie przyjmuje brak przesłanek do objęcia jej ubezpieczeniem sprzecznie z wyjaśnieniami oraz przedstawionym materiałem dowodowym. Odwołująca wyjaśniła, iż w jej ocenie istotą działalności gospodarczej jest prowadzenie jej w sposób ciągły i zorganizowany, na własny rachunek i ryzyko, co czyniła rzekomo jedynie do 31 sierpnia 2016 r. Zdaniem odwołującej, prowadzenie działalności występuje zarówno w okresach faktycznego wykonywania usług, jak też w czasie podejmowania innych czynności

związanych z tą działalnością, w tym także okres oczekiwania na klienta, zamówienia czy zlecenia. Należy to odnieść do jej sytuacji; opłaty za prowadzenie kiosku od stycznia 2015 r. do sierpnia 2017 r. potwierdzają jej zamiary do zawierania transakcji handlowych po jej wyzdrowieniu. Podała, że początkowo prowadziła dwa kioski na targowiskach w D. i B., a organ rentowy uznał prowadzenie przez nią działalności do 31 sierpnia 2016 r. Ciężka choroba uniemożliwiająca prowadzenie przez pewien czas działalności nie może wykluczać jej z grona osób ubezpieczonych. W ocenie odwołującej, okresy niewykonywania działalności przez przedsiębiorcę nie podlegają wyłączeniu z obowiązkowych ubezpieczeń, a dla osób objętych ubezpieczeniem chorobowym dobrowolnym okresy te stanowią podstawę do pobierania zasiłku chorobowego. Odwołująca podkreśliła, iż prowadzenie działalności gospodarczej wykazała stosownymi dowodami, jak też wykazała, iż jej choroba była spowodowana zgonami dwojga dzieci. Odwołująca wniosła o przeprowadzenie szeregu dowodów z zeznań świadków i dokumentów.

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. wniósł o jego oddalenie, podtrzymując argumentację zawartą w zaskarżonej decyzji. ZUS wskazał, że odwołująca zarejestrowała działalność gospodarczą w dniu 15 grudnia 2014 r. – prowadzenie kiosków handlowych na terenie targowisk w D. i B. (sprzedaż mięsa i wyrobów z mięsa). A. Ł. złożyła dokumenty rozliczeniowe, wskazując od stycznia 2015 r., jako podstawę wymiaru składek 9897,50 zł, co stanowi najwyższą z możliwych podstawę dla osób prowadzących działalność gospodarczą. Od dnia 8 kwietnia 2015 r. odwołująca zaczęła korzystać z zasiłków chorobowych i macierzyńskich, z których korzystała do 28 maja 2017 r. Odwołująca opłaciła do ZUS składki w kwocie 3 822, 99 zł, a otrzymała świadczenia w kwocie 202 413, 38 zł. W ocenie organu rentowego ogromna dysproporcja pomiędzy kwotami wpłacanych składek i pobranych zasiłków oraz wcześniejszy przebieg ubezpieczeń odwołującej ( student, osoba bezrobotna bez prawa do zasiłku) wskazują, że działalność została założona w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego. W początkowym okresie prowadzenia działalności żaden racjonalnie gospodarujący przedsiębiorca nie deklaruje podstawy wymiaru składek w wysokości ok. 10 000 zł w początkowym okresie prowadzenia działalności. ZUS powołał się między innymi na wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi , III AUa 92/16, LEX 2278246), zaznaczając, że działalność jest podstawą ubezpieczenia, gdy jest wykonywana.

### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

Odwołująca A. Ł. zamieszkała w Ł. ukończyła studia stacjonarne na Politechnice (...) na kierunku technologia chemiczna, w specjalności analiza chemiczna w przemyśle i środowisku w 2012 r. Tytuł zawodowy magistra zdobyła w 2014 r. W 2013 r. odwołująca wyszła za mąż za S. Ł.. Odwołująca była zarejestrowana w Urzędzie Pracy jako bezrobotna w okresie od dnia 30 listopada 2012 roku do dnia 14 grudnia 2014 roku. W międzyczasie pomagała mamie H. Ć. przy sprzedaży mięsa na targowiskach w B. i D.. W w/w miejscowościach odbywają się duże targi mięsna, na których od wielu lat sprzedaż mięsa prowadzi rodzina odwołującej, w tym jej matka H. Ć. oraz siostra matki. Odwołująca postanowiła również założyć działalność gospodarczą polegającą na handlu mięsem, gdyż nie mogła zdobyć pracy w N.. W tym zakresie posiadała doświadczenie, gdyż od liceum pomagała swojej matce w prowadzeniu działalności. Przez pewien czas oczekiwała na możliwość wynajęcia kiosku na targowisku w B.. Odwołująca założyła działalność gospodarczą w dniu 15 grudnia 2014 r. i prowadziła ją początkowo w D., gdzie kiosk użyczyła jej matka H. Ć. do 31 stycznia 2015 r. Zgodnie z wpisem do CEIDG przedmiotem działalności gospodarczej odwołującej była sprzedaż detaliczna mięsa i wyrobów z mięsa prowadzona w wyspecjalizowanych sklepach kod PKD 47.22. W grudniu 2014 roku odbył się przetarg na wynajem pawilonu handlowego znajdującego się na targowisku miejskim w B. przy ul. (...) oznaczonego numerem (...) o powierzchni użytkowej 7,46 m kw. wyposażonego w wodę bieżącą, kanalizację oraz energię elektryczną z przeznaczeniem do handlu mięsem i jego przetworami, drobiem bitym. Umowa najmu pomiędzy Przedsiębiorstwem (...) Spółka z o.o. z siedzibą w B. i odwołującą została zawarta na okres od dnia 1 stycznia 2015 r. do dnia 31 grudnia 2017 roku. Opłata z tytułu czynszu wynosiła 505 zł netto plus VAT; odwołująca ponosiła też koszty energii elektrycznej i wody. W związku z prowadzeniem od 1 stycznia 2015 r. działalności na targowisku w B., które jest większe, odwołująca z końcem stycznia 2015 r. zrezygnowała z prowadzenia handlu w D.. A. Ł. - celem przygotowania stanowiska pracy zakupiła do pawilonu (kiosku): stoły gastronomiczne nierdzewne (o wartości 1300 zł), wagę (o wartości 600 zł) , noże (o wartości 200 zł), topór (o wartości 250 zł) , kloc (pniak) – o wartości 300 zł,

chłodnie i ladę chłodniczą (o wartości 1300 zł). A. Ł. zawarła w dniu 15 grudnia 2014 r. umowę w sprawie świadczenia usług przez Biuro (...) Firma s.c. K. i S. S..

Odwołująca w grudniu 2014 r. i styczniu 2015 r. dojeżdżała na targowiska do D. i B. cztery razy w tygodniu, a potem tylko do B. dwa razy w tygodniu swoim samochodem m-ki V. (...); często jeździła też z mamą, bratem lub ciotką. Odwołująca wyjeżdżała w nocy ok. 2 godziny rano żeby dojechać na 4 rano i przyjąć towar. Kiosk otwarty był od 5-6 rano do godziny 14. Odwołująca, tak jak jej matka, zaopatrywała się w mięso u R. D., który miał swoją ubojnię i dostarczał mięso na miejsce. W związku z zakupem mięsa otrzymywała faktury zakupowe. Odwołująca prowadziła książkę przychodów. Nie zatrudniała pracowników. Targowisko w B. cieszyło się dużym zainteresowaniem, dlatego też pozyskanie klientów przez odwołującą nie stwarzało jej problemów.

**dowód:** Informacja z CEIDG k. 18, k. 19 , zaświadczenie k. 113, dyplom k. 24, odpis skrócony aktu małżeństwa k. 23, umowa użyczenia lokalu i rozwiązanie tej umowy k. 76-77 akt ZUS, umowa najmu pawilonu handlowego z dnia 30. 12. 2014 r. k. 72-75 akt ZUS, regulamin targowiska k. 26-32, oświadczenie, ewidencja wyposażenia k. 93-94 akt ZUS, faktury VAT, zeznania podatkowe, dowody wpłaty czynszu, dowody wpłaty wynagrodzenia za usługi księgowe, ewidencja przychodów k. 18-72 akt ZUS, umowa k.86-87 akt ZUS, zeznania świadka H. Ć. k. 153, S. Ł. k. 153-154, zeznania odwołującej A. Ł. k. 154-155,

W grudniu 2014 roku odwołująca była w drugiej ciąży, przy czym dowiedziała się o tym w trakcie załatwiania formalności dot. założenia działalności; o zawarciu umowy najmu kiosku w B. starała się wcześniej. Pierwsza ciąża skończyła się poronieniem w sierpniu 2014 r. Odwołująca prowadziła działalność do kwietnia 2014 r., kiedy to lekarz zalecił zwolnienie lekarskie z uwagi na problemy zdrowotne związane z ciążą. A. Ł. przebywała na zasiłku chorobowym od dnia 8 kwietnia 2015 roku do dnia 31 lipca 2015 roku. W dniu (...) urodziła syna i przebywała na zasiłku macierzyńskim do dnia 30 sierpnia 2016 r. W trakcie urlopu macierzyńskiego odwołująca zaszła w ciążę, lecz w 10 tygodniu ciąży, tj. w dniu (...) dziecko zmarło. Od dnia 31 sierpnia 2016 roku do dnia 2 września 2016 roku A. Ł. była na zasiłku opiekuńczym. Odwołująca załamała się po stracie dziecka, nie mogła spać, nie wychodziła z domu, bała się o zdrowie syna. Odwołująca skorzystała z pomocy psychiatry, który rozpoznał depresję i przepisywał leki. Odwołująca korzystała następnie ze zwolnienia lekarskiego od 3 września 2016 r. do 25 listopada 2016 r. W listopadzie 2016 r. odwołująca ponownie poroniła; w okresie od dnia 26 listopada 2016 roku do dnia 22 grudnia 2016 roku przebywała na zasiłku opiekuńczym. W dalszym ciągu pozostawała w leczeniu psychiatrycznym i z tego powodu przebywała na zwolnieniach lekarskich w okresach: od dnia 23 grudnia 2016 roku do dnia 29 grudnia 2016 roku, od 21 stycznia 2017 roku do 2 kwietnia 2017 r., zaś od 30 grudnia 2016 r. do 20 stycznia 2017 r. przebywała na zasiłku opiekuńczym.

W dniu (...) odwołująca ponownie urodziła martwe dziecko. Od dnia 3 kwietnia 2017 roku do dnia 28 maja 2017 roku odwołująca była na urlopie macierzyńskim. Następnie nadal - z uwagi na leczenie psychiatryczne- przebywała na zwolnieniach lekarskich do 22 września 2017 r. Od czerwca 2017 r. ZUS nie wypłacał A. Ł. świadczeń - zasiłków chorobowych.

Po dniu 22 września 2017 r. odwołująca – z uwagi na lepsze samopoczucie - kontynuowała prowadzenie działalności gospodarczej. Będąc na urlopie macierzyńskim i zwolnieniach lekarskich odwołująca uiszczala czynsz z tytułu najmu pawilonu w wysokości 622 zł co miesiąc. Umowa na wynajem kiosku miała zakończyć się w dniu 31 grudnia 2017 r. W dniu 29 grudnia 2017 roku został podpisany aneks do umowy najmu pawilonu handlowego nr 33 z dnia 1 stycznia 2015 roku zgodnie, z którym umowa najmu ma trwać do 31 grudnia 2020 roku. Odwołująca uzyskała przychód w wysokości 1 112, 97 zł w 2014 roku, 12 899, 50 zł w 2015 roku, 0,00 zł w 2016 roku, 13 047, 60 zł w 2017 roku, 13 665, 90 zł w 2018 roku – razem 40 725, 97 zł.

**dowód:** odpis skrócony urodzenia dziecka k. 16, k. 17 , faktury VAT k. 171, zeznania odwołującej A. Ł. k. 154-155, zeznania świadka S. S. k. 152/2, H. Ć. k. 153, S. Ł. k. 153-154, karty informacyjne k. 13 – 15, historia choroby k. 33 – 46, wywiad lekarski k. 115 – 117, lista wpłat zidentyfikowanych k. 142, zestawienie urlopów, opieki i zwolnień chorobowych odwołującej k. 178 , zwolnienia lekarskie k. 179- 181, pismo ZUS Oddział w S. z dnia 5 kwietnia 2018 roku wraz z

załącznikami oraz informacji mailowej k. 174-176 , lista wypłaconych świadczeń k. 141, zestawienia przychodów k. 161-166, aneks do umowy k. 167.

W dniu 1 czerwca 2016 r. A. Ł. została wezwana przez ZUS Oddział w S. o przedłożenie dokumentów potwierdzających prowadzenie działalności gospodarczej. ZUS miał co do tego wątpliwości w związku z krótkim okresem ubezpieczenia i zgłoszeniem roszczenia o wypłatę zasiłku chorobowego od 8 kwietnia 2015 r. oraz zadeklarowaniem podstawy wymiaru składek za grudzień 2014 r. w kwocie 5135,65 zł, za styczeń – marzec 2015 r. w kwocie 9897,50 zł , za kwiecień 2015 r. w kwocie 2309,42 zł. W dniu 9 czerwca 2015 r. odwołująca złożyła wyjaśnienia na piśmie i przedłożyła cały plik dokumentacji potwierdzającej prowadzenie przez nią działalności gospodarczej. Po analizie sprawy ZUS stwierdził brak podstaw do kwestionowania zgłoszenia A. Ł. do ubezpieczeń społecznych z tytułu działalności gospodarczej oraz podstawy wymiaru składek. Wobec powyższego do dnia 28 maja 2017 r. wypłacano odwołującej się należne jej świadczenia. Pismem z dnia 4 lipca 2017 r. ZUS Oddział w S. ponownie wezwał odwołującą do złożenia dokumentów potwierdzających prowadzenie działalności gospodarczej oraz złożenia stosownych wyjaśnień na piśmie. Odwołująca takie wyjaśnienia złożyła w piśmie z dnia 17 lipca 2017 r.

Zasadność niektórych zwolnień lekarskich odwołującej była kontrolowana. Były to zwolnienia dotyczące okresu od 24 września 2016 r. do 14 października 2016 r., od 4 lutego 2017 r. do 10 marca 2017 r., od 11 marca 2017 r. do 7 kwietnia 2017 r. oraz we wrześniu 2017 r. Wszystkie zwolnienia uznano za prawidłowe. Pomimo tego od czerwca 2017 r. odmówiono odwołującej wypłaty świadczeń.

**dowód:** pismo ZUS O/ S. k. 95 akt ZUS, pisma odwołującej z 9 czerwca 2015 r. z załącznikami k. 15-94 akt ZUS, stanowisko ZUS k. 13 akt ZUS, pismo ZUS k. 11 akt ZUS, pismo odwołującej k. 6-8 akt ZUS, zeznania odwołującej A. Ł. k. 154-155, pismo ZUS k. 178.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dokumentacji zgromadzonej w aktach organu rentowego i aktach sprawy, której wiarygodności i mocy dowodowej żadna ze stron nie kwestionowała w toku postępowania oraz w aktach osobowych. Sąd oparł się również na zeznaniach odwołującej A. Ł. oraz świadków H. Ć., S. S. oraz S. Ł. uznając je za w pełni, wiarygodne, logiczne, przekonujące oraz zgodne z pozostałym materiałem zgromadzonym w sprawie. Zeznania te tworzą logiczną całość w powiązaniu z dokumentacją potwierdzającą prowadzenie przez odwołującą działalności gospodarczej od grudnia 2014 r. Brak jest, w ocenie Sądu, jakichkolwiek podstaw do podważenia wiarygodności zeznań w/w świadków. Zeznania przesłuchanych w sprawie świadków oraz zgodne z nimi zeznania odwołującej potwierdziły w sposób jednoznaczny i nie budzący wątpliwości charakter działalności gospodarczej prowadzonej przez odwołującą oraz fakt, iż czynności w ramach działalności gospodarczej były podejmowane przez odwołującą i nie miały one charakteru tylko sporadycznego, jednorazowego. Zebrane dowody wskazują też, że odwołująca w sposób zgodny z prawem korzystała z należnych jej świadczeń w sytuacji urodzenia dziecka, a później leczenia z powodu zgonów dzieci.

Pozostałe okoliczności sprawy uznał Sąd za bezsporne, bowiem nie były one kwestionowane przez strony. Również dokumenty przedstawione na stwierdzenie powyższych okoliczności zostały ocenione jako w pełni wiarygodne i prawdziwe.

### **Sąd zważył, co następuje:**

Odwołanie A. Ł. zasługuje na uwzględnienie.

Spór w niniejszej sprawie sprowadzał się do tego, czy zasadnie ZUS uznał, że A. Ł. pozornie prowadziła działalność gospodarczą zarejestrowaną w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej w celu uzyskania tytułu do podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym oraz ubezpieczeniu chorobowemu w związku z ciążą i działalnością tej faktycznie nie prowadziła, zaś zadeklarowanie wysokiej podstawy wymiaru składek, miało na celu uzyskanie wysokich świadczeń z ubezpieczenia chorobowego.

Stosownie do art. 6 ust. 1 pkt 5 oraz art. 12 ust. 1 ustawy z dnia

13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1778), obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu podlegają osoby fizyczne, które na terenie Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność i osobami z nimi współpracującymi. Terminy podlegania ubezpieczeniom społecznym określają przepisy art. 13 i 14 ustawy systemowej. Art. 13 pkt 4 ustawy stanowi, że obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu podlegają osoby fizyczne prowadzące pozarolniczą działalność 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. Art. 14 w ust. 1 wskazuje, że objęcie dobrowolnie ubezpieczeniami emerytalnym, rentowymi i chorobowym następuje od dnia wskazanego we wniosku o objęcie tymi ubezpieczeniami, nie wcześniej jednak niż od dnia, w którym wniosek został zgłoszony, z zastrzeżeniem ust. 1a.

W orzecznictwie sądów wielokrotnie wskazywano, że podleganie ubezpieczeniom społecznym wynika nie ze zgłoszenia prowadzenia działalności gospodarczej, ale z faktu jej rzeczywistego wykonywania. W wyroku z 13 listopada 2008 roku (II UK 94/08) Sąd Najwyższy wskazał, że obowiązkowi ubezpieczeń społecznych podlega osoba faktycznie prowadząca działalność gospodarczą, a nie osoba jedynie figurująca w ewidencji działalności gospodarczej na podstawie uzyskanego wpisu, która działalności tej nie prowadzi (nie wykonuje). W uzasadnieniu orzeczenia podniesiono, iż art. 13 pkt 4 ustawy systemowej jednoznacznie kładzie nacisk na rozpoczęcie wykonywania pozarolniczej działalności i zaprzestanie wykonywania tej działalności, a nie na moment dokonania w ewidencji działalności gospodarczej stosownego wpisu o zarejestrowaniu działalności oraz chwilę jego wykreślenia. W konsekwencji obowiązkowi ubezpieczeń społecznych podlega osoba faktycznie prowadząca działalność gospodarczą (a więc wykonująca tę działalność), a nie osoba jedynie figurująca w ewidencji działalności gospodarczej na podstawie uzyskanego wpisu, która działalności tej nie prowadzi (nie wykonuje). Skoro więc podleganie obowiązkowi ubezpieczenia społecznego jest pochodną prowadzenia (wykonywania) działalności gospodarczej, a nie wpisu

w ewidencji, to nie podlega przymusowi ubezpieczenia zarówno osoba, która pomimo zgłoszenia działalności gospodarczej do ewidencji i uzyskania stosownego wpisu nie podjęła jej z różnych przyczyn, jak i osoba, która - mimo faktycznego niewykonywania działalności gospodarczej po jej podjęciu - jest wpisana do ewidencji, gdyż nie zgłoszono zawiadomienia o zaprzestaniu prowadzenia tej działalności. Inne rozumienie art. 13 pkt 4 ustawy systemowej mogłoby prowadzić do przypadków legalizacji fikcyjnego rejestrowania działalności gospodarczej wyłącznie w celu uzyskania ochrony ubezpieczeniowej. Podobne wnioski płyną także

z szeregu innych orzeczeń Sądu Najwyższego (por. wyroki z 21 czerwca 2001 r.

II UKN 428/00, z 11 stycznia 2005 r. I UK 105/04, z 25 listopada 2005 r. I UK 80/05,

z 30 listopada 2005 r. I UK 95/05, z 19 marca 2007 r. III UK 133/06. W wyroku

z 14 września 2007 roku III UK 35/07 Sąd Najwyższy wskazał z kolei, że art. 6 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 13 pkt 4 ustawy z 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych kreuje obowiązek podlegania osób prowadzących pozarolniczą działalność ubezpieczeniom z mocy ustawy od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności. Tak więc, to nie decyzja organu rentowego powoduje powstanie tego obowiązku, a jedynie potwierdza ona ten obowiązek. Decyzja ta wydawana jest na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń i nie jest decyzją kształtującą prawa

i obowiązki, a jedynie decyzją potwierdzającą przebieg ubezpieczeń. Ubezpieczenie powstaje zatem z mocy prawa, a decyzja organu rentowego ma jedynie charakter deklaratoryjny, potwierdzający powstanie prawa z chwilą ziszczenia się jego ustawowych przesłanek. Art. 6 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 13 pkt 4 ustawy

o systemie ubezpieczeń społecznych kreuje obowiązek podlegania osób prowadzących pozarolniczą działalność ubezpieczeniom z mocy ustawy od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności.

W związku z powyższym, aby ocenić czy decyzja organu rentowego z dnia była prawidłowa, należało ustalić czy A. Ł. faktycznie wykonywała działalność gospodarczą.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że to na organie rentowym, który przyjął zgłoszenie do ubezpieczenia z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej i nie kwestionował tytułu tego zgłoszenia oraz przyjmował składki, spoczywa ciężar dowodu, że ubezpieczona złożyła deklaracje z tytułu fikcyjnie prowadzonej działalności. W ocenie Sądu organ rentowy w niniejszym postępowaniu tego obowiązku nie wykonał i nie obalił domniemania płynącego z wpisu do ewidencji działalności gospodarczej, iż ubezpieczona podjęła prowadzenie działalności gospodarczej. Jak wynika z ustaleń dokonanych w niniejszej sprawie – A. Ł. rozpoczynając własną działalność gospodarczą zmierzała do poprawy swojej sytuacji finansowej, jednak dążenie to nie nosi w żadnym razie cech fikcyjności, a postępowanie dowodowe wykazało, że prowadzenie działalności gospodarczej miało charakter rzeczywisty (ubezpieczona miała zamiar i w rzeczywistości prowadziła działalność gospodarczą w sposób stały, zorganizowany i ciągły od grudnia 2014 r. oraz w celu zarobkowym, a dokonywane przez nią czynności, nie miały na celu jedynie pozorowania takiego stanu rzeczy). Z dokonanych ustaleń wynika, że odwołująca podjęła szereg czynności nie tylko formalno - prawnych (zarejestrowanie się w ewidencji działalności gospodarczej oraz zgłoszenie się do ubezpieczeń społecznych), ale również faktycznych, które wskazywały, że rzeczywiście prowadziła działalność gospodarczą (zawarła umowę o wynajem kiosku handlowego, opłacała z tego tytułu czynsz, kupiła stoły, wagę, chłódnie do kiosku, zawarła umowę na obsługę księgową). Odwołująca przedłożyła faktury zakupowe potwierdzające zakup przez nią mięsa. Powyższe okoliczności zostały potwierdzone przedłożonymi dokumentami oraz zeznaniami przesłuchanych świadków. Istotne jest, że organ rentowy weryfikował już w 2015 r. fakt prowadzenia przez odwołującą działalności gospodarczej i nie doszukał się wówczas żadnych nieprawidłowości, co jednoznacznie wynika ze stanowiska zawartego w piśmie (k. 13 akt ZUS). ZUS zatem w 2015 r. nie znalazł podstaw do kwestionowania tytułu do ubezpieczeń społecznych A. Ł., która już wtedy przebywała na zasiłku chorobowym i cały czas, aż do maja 2017 r. wypłacał odwołującej należne świadczenia. Zaskarżona decyzja wyłączająca odwołującą z ubezpieczeń społecznych od dnia 31 sierpnia 2016 r. jest całkowicie niezrozumiała. Nie wiadomo dlaczego ZUS uznał, że akurat od tego dnia należy wyłączyć odwołującą z ubezpieczeń z uzasadnieniem, że nie prowadziła działalności gospodarczej. Przy czym w decyzji organ rentowy nie odniósł się w ogóle do okresu działalności odwołującej od grudnia 2014 r. do kwietnia 2015 r. sugerując ogólnikowo, że od dnia 31 sierpnia 2016 r. nie prowadziła działalności gospodarczej (wynikałoby z tego a contrario, że do 30 sierpnia 2016 r. tę działalność prowadziła). Bezsporne jest, że w tym czasie odwołująca zakończyła urlop macierzyński (z dniem 30 sierpnia 2016 r.), ale nie była w stanie powrócić do prowadzenia działalności z uwagi na depresję spowodowaną urodzeniem w lipcu 2016 r. martwego dziecka. Sytuacja ta powtórzyła się w kwietniu 2017 r. kiedy to A. Ł. ponownie urodziła martwe dziecko (oczywista jest teza, że odwołująca tych okoliczności nie mogła przewidzieć). Z zebranych dowodów w sposób nie budzący wątpliwości wynika, że z uwagi na powyższe okoliczności odwołująca leczyła się psychiatrycznie i przebywała na zwolnieniach lekarskich, których zasadność nie została zakwestionowana pomimo czterokrotnych kontroli. Odwołująca zatem w tym okresie korzystała z należnych jej świadczeń z ubezpieczenia społecznego, do których miała prawo z tytułu ubezpieczenia jako osoba prowadząca działalność gospodarczą od grudnia 2014 r. (co – jak należy przypomnieć nie zostało zakwestionowane przez ZUS w 2015 r.). Oczywiście jest, że na zwolnieniach lekarskich odwołująca nie mogła podejmować czynności związanych z prowadzeniem działalności, bo byłoby to sprzeczne z celem zwolnienia, a nadto musiałoby skutkować zwrotem zasiłku chorobowego.

Z zebranych dowodów w sprawie wynika zatem, że odwołująca posiadała tytuł do ubezpieczeń społecznych z racji podjęcia w grudniu 2014 r. działalności gospodarczej i prowadzenia jej do kwietnia 2015 r., kiedy to zaczęła korzystać z zasiłku chorobowego z uwagi na zagrożenie ciąży. Zgodnie z prawem korzystanie ze świadczeń z ubezpieczenia społecznego nie może być podstawą do wyłączenia z tych ubezpieczeń. Należy podkreślić, iż zamiarem odwołującej był powrót na rynek, o czym świadczy comiesięczne uiszczanie czynszu za kiosk handlowy. Powrót ten – jak ustalono - nastąpił, bowiem od 23 września 2017 r. odwołująca prowadzi działalność i osiąga przychody. W dniu 29 grudnia 2017 roku został podpisany aneks do umowy najmu pawilonu handlowego nr 33 z dnia 1 stycznia 2015 roku, zgodnie z którym umowa najmu ma trwać do 31 grudnia 2020 roku

Z treści decyzji wynikało, że organ rentowy skupił się w dużej mierze na intencjach, jakie legły u podstaw podjęcia przez ubezpieczoną działalności gospodarczej. Jak jednak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 29 stycznia 2007 roku (sygn. II UK 112/06), samo zawarcie umowy o pracę w okresie ciąży, nawet gdyby głównym motywem było

uzyskanie zasiłku macierzyńskiego nie jest naganne, ani tym bardziej sprzeczne z prawem. Analogicznie zatem nie jest sprzeczne z prawem podjęcie i faktyczne prowadzenie działalności gospodarczej, nawet wówczas, gdy głównym celem ubezpieczonej było uzyskanie świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Także podnoszony przez organ rentowy argument, iż wnioskodawczyni osiągała niskie dochody, nie może przesądzać o tym, że pozorowała ona jedynie prowadzenie działalności. W ocenie Sądu przejściowy brak dochodów bądź niskie dochody są stanem jak najbardziej normalnym w okresie prowadzenia działalności. Organ rentowy wskazywał również, że zgłoszenie działalności i zadeklarowanie wysokiej podstawy wymiaru składek miało na celu uzyskanie wysokich świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Przytoczyć w tym miejscu należy uchwałę 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2010 roku (II UZP 1/10), że Zakład Ubezpieczeń Społecznych 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 dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych. Tak więc wysokość podstawy wymiaru składek zadeklarowana przez ubezpieczoną nie mogła mieć wpływu na treść rozstrzygnięcia. Powyższa okoliczność wynika z faktu, że już samo prowadzenie działalności gospodarczej rodzi obowiązek podlegania ubezpieczeniom społecznym wobec czego organ rentowy nie może „wyłączać” osoby prowadzącej działalność z ubezpieczeń tylko dlatego, że zadeklarowała ona wysoką składkę (mieszczącą się jednak w granicach dozwolonych przez przepisy ustawy systemowej). Skoro zaś ubezpieczona rzeczywiście prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą (co zostało wykazane w toku postępowania dowodowego), to podlega z tego tytułu ubezpieczeniom społecznym. Jeżeli więc ubezpieczona działalność gospodarczą faktycznie prowadziła, to zgodnie z obowiązującymi przepisami miała prawo zadeklarować dowolną podstawę wymiaru składek (w granicach wyznaczonych przez art. 18 ust. 8 ustawy), nawet jeżeli była ona nieadekwatnie wysoka w stosunku do rzeczywiście osiągniętych dochodów. Okoliczność ta sama w sobie nie może także wpływać na ustalenie samego faktu wykonywania działalności gospodarczej. Nielogicznym byłoby bowiem traktowanie takiej (może kontrowersyjnej, ale usankcjonowanej obowiązującymi przepisami prawa) formy uzyskiwania wyższych świadczeń z funduszu ubezpieczeń społecznych jako okoliczności wpływającej na negatywną ocenę samego faktu wykonywania działalności gospodarczej.

Reasumując – w ocenie Sądu – w niniejszej sprawie nie zachodziły podstawy do uznania, że A. Ł. nie podlega od 31 sierpnia 2016 roku ubezpieczeniom emerytalnym, rentowymi i wypadkowym oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu, bowiem faktycznie wykonywała ona pozarolniczą działalność gospodarczą.

W tym stanie rzeczy, Sąd - na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c. i wskazanych powyżej przepisów prawa materialnego – zmienił zaskarżoną decyzję w ten sposób, że stwierdził, iż A. Ł. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu od 31 sierpnia 2016 roku. Sąd – omyłkowo - w pkt I sentencji wyroku nie zamieścił słów „i dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu”, gdyż z ustaleń wynikało, że takiemu ubezpieczeniu podlega.

O kosztach zastępstwa procesowego Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie ( Dz. U. z 2015 roku, poz. 1800).