

Sygn. akt III AUa 393/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 października 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w składzie:

Przewodniczący: SSA Janina Kacprzak

Sędziowie: SSA Anna Szczepaniak-Cicha

SSA Anna Rodak (spr.)

Protokolant: st. sekr. sąd. Aleksandra Słota

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 5 października 2016 r. w Ł.

sprawy **K. K.** przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w O.**

o ustalenie podlegania ubezpieczeniom społecznym

na skutek apelacji K. K.

od wyroku Sądu Okręgowego w Kaliszu

z dnia 30 grudnia 2015 r. sygn. akt V U 1506/14

**1. zmienia zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję organu rentowego i stwierdza , że K. K. podlegała obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu w okresie od 1 kwietnia 2014 roku z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej;**

**2. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w O. na rzecz K. K. kwotę 30 ( trzydzieści ) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania za II instancje.**

**Sygn. akt: III AUa 393/16**

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 15.10.2014 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. W.. ustalił, że K. K. od dnia 01.04.2014 r. nie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu i wypadowemu z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej.

Z powyższą decyzją nie zgodziła się K. K., podnosząc wbrew stanowisku organu rentowego, że istnieją wystarczające dowody wskazujące na to, że pozarolniczą działalność gospodarczą rzeczywiście prowadziła.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie.

Sąd Okręgowy w Kaliszu wyrokiem z 30 grudnia 2015 r. oddalił odwołanie ubezpieczonej.

Rozstrzygnięcie zapadło po następujących ustaleniach faktycznych i prawnych:

***K. K. w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej RP figuruje od dnia 01.04.2014 r. Firma będąca Pracownią Florystyczną jako przedmiot działalności ma wpisane projektowanie specjalistyczne.***

Ze świadectwa pracy z dnia 31.03.2013 r. wynika, że odwołująca pozostawała w zatrudnieniu w PHU (...), w pełnym wymiarze czasu pracy, jako sprzedawca dekorator.

K. K. w okresie od 10.05.2006 r. do 31.07.2009 r. figurowała, jako osoba fizyczna prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą – kwiaciarnię. Ubezpieczona z zawodu jest florystą ze złożonym egzaminem w Mistrzowskiej Szkole Florystyki D. K. we W.. Kurs florystyczny, trwał od 20.10.2008 r. do 04.09.2010 r.

Jak wynika z podatkowej książki przychodów i rozchodów za miesiąc kwiecień, maj, czerwiec i lipiec 2014 r. ubezpieczona osiągała przychody w kwotach odpowiednio: 3709,50 zł.; 5500,00 zł.; 3760,00 zł.; 1670,00 zł.; przy wydatkach i kosztach w związku z tym poniesionych, w łącznej kwocie odpowiednio: 4058,59 zł.; 315,80 zł.; 1864,80 zł.; 918,05 zł.

Na okoliczność podejmowanych działań przedłożyła zainteresowana faktury VAT w ilości 16 sztuk dotyczących zakupu towarów, przy czym te dotyczące zakupu kwiatów pochodzą z dnia 14.04., 22.05., 25.06., 28.07. oraz zakupu kwiatów sztucznych z dnia 21.05., na kwotę 85,42 zł. Jednym z dostawców kwiatów był R. K. z Ż.. Z dowodów zakupu towarów wynika też m.in., że w dniu 19.05.2014 r. zakupiła K. K. komplet wizytówek i reklamę na blasze. W dowód sprzedaży usług ubezpieczona złożyła 25 faktur. Wynika z nich, że odbiorcami ich była również M. G. (1), która zamówiła u niej usługi dekoracji biura, projektu jego aranżacji oraz wykonawstwa, na łączną kwotę 1550,00 zł., firma (...), która zamówiła u niej kompozycje kwiatowe za 1560,00 zł. oraz firma (...) zaopatrując się w Pracowni Florystycznej w kartki ręczne, kolorowe, za 389,00 zł. Klientami K. K., w opisanym okresie, od kwietnia do sierpnia byli również M. Ł., E. J., M. M. oraz kilkakrotnie Parafia R. – Katolicka w G..

W okresie od dnia 01.04.2014 r. do 16.06.2014 r. (data urodzenia dziecka), ubezpieczona wykonała kilkanaście usług, przy czym z załączonych faktur wynika, że jedna z nich nosi tą samą datę, co dzień w którym K. K. urodziła dziecko (dotyczy Parafii R. – Katolickiej), zaś wystawiona w dniu 18.06.2014 r. dla M. Ł., dotyczy dekoracji tortów ślubnych za kwotę 550,00 zł.

W aktach organu rentowego znajdują się nadto dowody na to, że K. G. (1) w ostatnim czasie pracy w firmie (...) w okresie od 30.11.2013 r. do 17.02.2014 r. była niezdolna do pracy w związku z powikłanym przebiegiem ciąży.

Od dnia 29.11.2013 r. ciąża K. K. była zagrożona z powodu krwawienia i stwierdzonego, dużego krwaka pokosmówkowego. Z dokumentacji medycznej przesłanej organowi rentowemu wynika m.in., że podczas wizyty lekarskiej z dnia 02.05.2014 r. lekarz zaordynował „leżenie”. Takiej samej treści uwaga pojawiła się we wpisie z listopada 2013 r., zaś podczas wizyty w dniu 12.04.2014 r. lekarz zaleciła odwołującej prowadzenie „oszczędnego fizycznie trybu życia”.

Jako podstawę składek na ubezpieczenie społeczne zadeklarowała K. K. za miesiąc kwiecień i maj 9.365,00 zł. zaś za miesiąc czerwiec 4682,50 zł.

W dniu 16.06.2014 r. K. K. urodziła dziecko. K. K. zamieszkuje z mężem i dzieckiem w K. w kamienicy, w której zamieszkuje jej rodzice oraz trzy siostry, dwie z rodzinami. Mąż odwołującej pracuje zawodowo, zarabia 3000 – 4000 zł. (netto). Małżonkowie K. zajmują odrębne mieszkanie, dwupoziomowe, o łącznej powierzchni ok 100 m<sup>2</sup>. Ojciec K. K. prowadzi pozarolniczą działalność gospodarczą, jako doradca podatkowy. Matka zaś M. G. (2) uskutecznia handel pod firmą (...). Prowadzi na ulicy (...) w K. dwa sklepy. W jednym prowadzi sprzedaż zabawek, w drugim sprzedaje artykuły papirnicze.

K. K. w okresie obejmującym lata 2006-2009 prowadziła działalność gospodarczą w zakresie kwaciarstwa. Zaniechała jej, albowiem nie mogła tego pogodzić z nauką odbywaną w ramach studiów zaocznych na kierunku hotelarstwo.

W roku 2010 podjęła pracę u matki jako sprzedawca, z wynagrodzeniem „najniższym krajowym”. Do M. G. należy nadto punkt handlowy znajdujący się w K. przy ulicy (...). Zajmują się w nim sprzedażą kwiatów, różnych – okolicznościowych przedmiotów, wypożyczaniem zastawy stołowej.

K. K. rozwiązała z matką umowę o pracę w trybie porozumienia stron, z dniem 31.03.2014 r. Postanowiła rozpocząć własną działalność gospodarczą, w której w pełni mogłaby wykorzystywać wiedzę z zakresu florystyki, uzyskaną w roku 2009. Czuliła się nadto zbyt skrzepowana stałymi godzinami pracy, które przypadały na czas funkcjonowania placówek handlowych należących do jej matki. Swoich usług nigdzie nie reklamowała. Osobiście roznosiła ulotki reklamujące jej Pracownię Florystyczną, polegała też na kontaktach posiadanych przez najbliższych. W okresie od dnia rozpoczęcia działalności, do dnia porodu, odbiorcami jej usług była Parafia R. – Katolicka w G., M. Ł., D. B., A. D., M. G. (2), E. J., A. H., I. K., M. M., K. G. (2). Zlecenia te opiewały na kompozycje kwiatowe, aranżacje wnętrz, także kościelnych. W przypadku M. Ł. usługa (...) polegała, obok dekoracji świątecznych, na ozdabianiu kwiatami okolicznościowych tortów wyprodukowanych przez jego firmę cukierniczą. W cięższych pracach pomagał odwołująca się mąż. Usługi były wykonywane na miejscu u klientów, zaś kompozycje kwiatowe układała odwołująca się w domu. M. Ł. zamówioną w firmie odwołującej kompozycję odbierał również w sklepie przy ulicy (...). Składki na ubezpieczenie społeczne opłacała odwołująca się z oszczędności oraz pieniędzy darowanych jej przez ojca, w kwocie 20-30 tyś. złotych. Opcję w postaci zadeklarowania maksymalnej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie wybrała po uzyskaniu informacji od jednego z pracowników ojca, że otrzyma w związku z tym wyższe świadczenia macierzyńskie.

W świetle tak poczynionych ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy uznał odwołanie K. K., jako niezasadne. W uzasadnieniu stanu prawnego powołano art. 6 ust 1 pkt.5, art. 11 ust. 2, art 12 ust. oraz art. 13 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych. Sąd Okręgowy wskazał również, że definicja działalności gospodarczej zawarta jest w przepisie art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej. W myśl zawartej tam regulacji, działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalni ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Mając na uwadze okoliczności niniejszej sprawy Sąd stwierdził, że K. K. nie prowadziła działalności w sposób przewidziany w art. 2 powołanej ustawy, ale podjęła jedynie czynności „pozorujące” wykonanie takiej działalności, których jedynym celem było uzyskanie świadczeń w postaci wysokiego - z uwagi na zgłoszoną podstawę wymiaru składki - zasiłku macierzyńskiego.

W ocenie Sądu Okręgowego w zachowaniu K. K. brak elementu ustawowej definicji działalności gospodarczej, jakim jest ciągłość zachowań. Ciągłość działalności gospodarczej oznacza, że jest to względna stałość (stabilność) jej wykonywania, przy założeniu, iż nie jest to aktywność jednostkowa, sporadyczna. Trwanie czynności wynika już z samego znaczenia przymiotnika „ciągły”, który jest przeciwieństwem przymiotnika „jednorazowy”. W przypadku działalności gospodarczej nie jest przy tym wymagana cecha ciągłości w ścisłym znaczeniu – raczej rodzajowa powtarzalność, a nie jednorazowość działań (tak zob. wyrok WSA w Gliwicach z dnia 10 czerwca 2008 r., I SA/Gl 886/07, (...)). Sporadyczne czy wręcz jednorazowe wykonywanie czynności, wyklucza zatem uznanie określonej aktywności za wykonywanie działalności gospodarczej. K. K., deklarując działalność gospodarczą, znajdowała się w zaawansowanej ciąży. Chociaż faktycznie, jak wykazała, w chwili rejestracji działalności nie orzeczono wobec niej niezdolności do pracy w aspekcie formalnym, to jeszcze na kilka tygodni wcześniej znajdowała się w stanie zagrażającym poronieniem. Jak wskazał Sąd chociaż nie występują żadne ograniczenia prawne w zakresie podejmowania aktywności zawodowej przez kobiety w ciąży, i to bez względu na etap jej rozwoju, to mogą się takie pojawić w związku z tym, że należycie dbającą o zdrowie przyszłego potomstwa matka, powstrzymuje się od podejmowania ryzykownych działań. Nie ma żadnych powodów, aby sądzić, że K. K. nie zależało na prawidłowym rozwoju noszonego dziecka. Jeśli zatem K. K. miała w dniu 01.04.2014 r. rzeczywisty zamiar prowadzić pozarolniczą działalność gospodarczą w sposób nielimitowany w czasie, to winna liczyć się z tym, i to również w dniu jej rejestracji, że z uwagi na stan noszonej ciąży może okazać się to, choćby w najbliższym okresie nierealne.

W ocenie Sądu nie ujawnił się też zamiar prowadzenia przez K. K. działalności w okresie dalszym, a więc poporodowym. Co prawda złożyła dowody na to, że działalność miała wrócić jeszcze w miesiącu czerwcu, ale jak sama zeznała, z uwagi na konieczność sprawowania opieki nad dzieckiem, działalność ta mogła mieć jedynie charakter

symboliczny. Nie zapewniła, więc sobie takiej opieki nad narodzonym dzieckiem, która pozwoliłaby jej wrócić do działalności w pełnym, nie zaś szczątkowym rozmiarze. Zamiar podjęcia działalności gospodarczej przez K. K., jako wola faktycznego realizowanych definicji pozarolniczej działalności gospodarczej, jawi się Sądowi, jako wątpliwy również z innych powodów. Rezygnując z pracowniczego tytułu ubezpieczenia, nie miała K. K. żadnych gwarancji, choćby w postaci zawartych wcześniej kontraktów, aby mogła działać w przekonaniu, że inwestycja we własny biznes będzie korzystniejsza niż tkwienie w ramach stosunku pracy z matką. Podjęła więc decyzję ryzykowną, w szczególności gdy zważyć na stan ciąży w jakim się znajdowała. Wynik finansowy swoich przedsięwzięć za pierwsze trzy miesiące działalności nie był na tyle imponujący, aby uznać, że decyzja, jaką podjęła była trafna. Wszak dochód z działalności, jaki osiągnęła niewiele odbiegał od uposażenia dotychczasowego. Wyniósł ok. 7000,00 zł. W miesiącach dalszych, tj. w sierpniu, wrześniu i październiku, ma zaś symboliczny wręcz wymiar. Oznacza to, że K. K. wkroczyła na rynek usług bez rozeznania możliwości zarobkowych, jakie on daje. Staje się to o tyle niezrozumiałe, skoro winna znać jego potencjał, jako były pracownik (...).

Sąd Okręgowy zwrócił również uwagę na fakt, iż K. K. nie przygotowywała się do podjęcia działalności gospodarczej w żaden, szczególny sposób. Zakupy sprzętowo materiałowe nie są imponujące, miejsce dla jej uskuteczniania nie wymagało szczególnego dostosowania. Podczas gdy jednym z koniecznych elementów ustawowej definicji pozarolniczej działalności gospodarczej, jest jej zorganizowany charakter. Zorganizowanie w ocenie Sądu Okręgowego można łączyć z pojęciem przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 551 k.c., według którego jest ono zorganizowanym zespołem składników niematerialnych i materialnych przeznaczonym do prowadzenia działalności gospodarczej. Każdy wykonujący działalność gospodarczą czyni to przy wykorzystaniu przedsiębiorstwa, choć oczywiście poszczególne przedsiębiorstwa różnią się, i to niekiedy dość znacznie, elementami składowymi i stopniem zorganizowania. Są to zarówno przedsiębiorstwa o rozbudowanej strukturze organizacyjnej i majątkowej, jak i przedsiębiorstwa stanowiące niewielki tylko zbiór rzeczy i praw wymienionych w art. 551 k.c. (o pojęciu przedsiębiorstwa zob. M. Habdas, Przedsiębiorstwo w znaczeniu przedmiotowym, KPP 2002, z. 2, s. 315 i n.). W ocenie Sądu K. K. takich organizacyjnych przedsięwzięć nie dokonywała, bo i nie było ku temu konieczności. Wszak jeśli faktycznie, osobiście realizowała usługi wyżej opisane, to czyniła wykorzystując potencjał organizacyjny, jaki posiada jej matka w ramach prowadzonej kwaciarni. W zakresie jej zawodowej aktywności nie zaszły, zatem żaden zmiany w porównaniu do tych, sprzed dnia 01.04.2014 r. Pracując w kwaciarni przy ulicy (...) obok sprzedaży kwiatów i okolicznościowych akcesoriów, świadczyła również usługi dekoracyjne, w tym kwiatowe i dlatego w wystawionym jej świadectwie pracy z dnia 31.03.2014 r. napisano, że pracowała, jako sprzedawca dekorator.

Jak wskazał Sąd działalność gospodarcza winna mieć dodatkowo charakter zarobkowy. Tymczasem ubezpieczona nie była w stanie wskazać, że przeprowadziła jakikolwiek rachunek ekonomiczny przed jej rozpoczęciem, z którego wynikałoby, że działalność ta w jakiejś perspektywie czasowej miałaby przynosić dochody. Prawie cały z niej zysk (w wysokości deklarowanej przez ubezpieczoną) przeznaczyła natomiast na opłacenie składek, chociaż miała świadomość, że wybiera najdroższą w tym względzie opcję. Przywołując liczne stanowiska orzecznictwa Sąd Okręgowy starał się wykazać, że prowadzona przez ubezpieczoną działalność nie miała charakteru zarobkowego.

Reasumując Sąd wskazał, że rozpoczęcie działalności gospodarczej powinno być działaniem konsekwentnym i przemyślanym pod względem organizacyjnym, technicznym, ekonomicznym, finansowym, marketingowym, handlowym. Powyższym warunkom nie odpowiadają działania podjęte przez wnioskodawczynię. Zrealizowanie przez K. K., w okresie od dnia 01.04.2014 r. do dnia 16.06.2014 r. kilku umów, przy wykorzystaniu przedsiębiorstwa matki, chociaż pod szyldem (...) nie można utożsamiać z zamiarem (wolą) rzeczywistego prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej. Wszystko to powoduje, że odwołanie K. K. jako pozbawione słuszności w ocenie Sądu Okręgowego należało oddalić.

Powyższy wyrok w całości zaskarżyła K. K., zarzucając naruszenie prawa materialnego:

- art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U.2015.584 j.t.) poprzez jego błędną wykładnię, tj. uznanie, iż odwołująca nie wykonywała działalności gospodarczej;

- art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2015 r. poz. 121 j.t.), zwanej dalej ustawą systemową, poprzez błędne przyjęcie, iż odwołująca nie podlegała ubezpieczeniom społecznym w okresach wskazanych w decyzji, w sytuacji, gdy wykonywała ona działalność gospodarczą i w związku z tym powinna podlegać ubezpieczeniom społecznym;

- art. 11 ust. 2 ustawy systemowej poprzez jego niezastosowanie, tj. uznanie, iż odwołująca nie podlega dobrowolnemu chorobowemu ubezpieczeniu, w sytuacji gdy spełniła ona wszystkie wymagane w/w przepisem przesłanki do podlegania w/w ubezpieczeniu;

Skarżąca zarzuciła również błędne ustalenie stanu faktycznego polegające na:

- nieprawidłowym określeniu daty urodzenia dziecka tj. 16.06.2014 r., w sytuacji gdy odwołująca urodziła córkę w dniu 30.07.2014 r. oraz wskazaniu, iż odwołująca wykonywała przed porodem działalność tylko przez 46 dni, w sytuacji gdy, urodziła córkę 121 dni po rozpoczęciu prowadzenia działalności gospodarczej;

- przyjęciu, iż odwołująca pracowała w PHU (...), jako dekorator, w sytuacji, gdy od kilku lat wykonywała zawód sprzedawcy w sklepie papierniczym M. G., prowadzonym przy al. (...) w K.;

- przyjęciu, iż nie reklamowała swojej działalności, w sytuacji, gdy w miejscu prowadzenia przez nią działalności wisiał szyld reklamowy, a także w sytuacji, gdy reklamowała swoją działalność poprzez rozdawanie wizytówek, ogłoszenie w Internecie, pozostawienie ulotek w punktach handlowych;

Ponadto zarzuciła Sądowi naruszenie przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie w

sposób dowolny oceny dowodów, a także w sposób nieustraszczonej, oraz sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania przez:

- błędne przyjęcie, iż dowody znajdujące się w aktach sprawy nie są wystarczające do przyjęcia, że w okresie od 01.04.2014 r. do dnia porodu prowadziła działalność gospodarczą w sposób faktyczny oraz poprzez przyjęcie, iż odwołująca nie miała zamiaru prowadzić działalności gospodarczej, w sytuacji gdy działalność ta była wykonywana przez cały okres od 01.04.2014 r. do dnia dzisiejszego;

- błędne uznanie, iż zachowanie odwołującej nie charakteryzowało się profesjonalnością, samodzielnością, podporządkowaniem zasadzie racjonalnego gospodarowania, celem zarobkowym, trwałością prowadzenia, wykonywania w sposób zorganizowany, a przede wszystkim uczestnictwem w obrocie gospodarczym, w sytuacji, gdy wszelkie podejmowane przez K. K. działania miały w/w cechy;

- błędne uznanie, iż nie przygotowywała się do działalności gospodarczej w żaden szczególny sposób oraz poprzez przyjęcie, iż prowadzona przez nią działalność nie była zorganizowana, w sytuacji, gdy z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy oraz z zeznań Z. N., K. G. (2), T. K., odwołującej wynika, że K. K. miała profesjonalnie urządzonej pracownię, zaopatrzoną we wszystkie niezbędne przy takim rodzaju działalności narzędzia, rekwizyty oraz pomieszczenie – chłodnię;

- błędne przyjęcie, iż odwołująca nie dokonywała organizacyjnych przedsięwzięć, a osobista realizacja usług odbywała się przy wykorzystaniu potencjału organizacyjnego, jaki posiadała M. G. (2) oraz poprzez przyjęcie, iż od momentu zarejestrowania działalności gospodarczej, w zakresie zawodowej aktywności odwołującej nie zaszły żadne zmiany w porównaniu do tych, sprzed dnia 01.04.2014 r., w sytuacji, gdy działalność była przez odwołującą wykonywana osobiście, we własnym imieniu i na własny rachunek, przy pomocy własnych środków, co potwierdzają m.in. zeznania świadków: E. J., Z. N., M. Ł., D. B., M. M., K. G. (2), T. K. oraz odwołującej;

- błędne przyjęcie, iż działalność wnoszącej apelację nie miała charakteru zarobkowego, albowiem zdaniem Sądu „ubezpieczona nie była w stanie wskazać, że przeprowadziła jakikolwiek rachunek ekonomiczny przed jej

rozpoczęciem, z którego wynikałoby, że działalność ta w jakiejś perspektywie czasowej miałyby przynosić dochody”, w sytuacji gdy o tym, czy dana działalność ma charakter zarobkowy wskazują inne przesłanki, aniżeli w/w.

- błędne przyjęcie, iż zamiarem ubezpieczonej było jedynie uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego, w sytuacji gdy jej głównym celem było prowadzenie działalności przynoszącej dochód, stanowiącej jej źródło utrzymania;

- pominięcie, iż odwołująca zarówno przed porodem, jak również po nim, świadczyła usługi m.in. na rzecz tych samych klientów, co oznacza, że jej zamiarem było zbudowanie grupy „stałych klientów”, pozyskanie pewnych odbiorców, co w konsekwencji jej się udało i spowodowało, że od stycznia 2015 r. uzyskiwała to coraz większy dochód (co również zostało przez Sąd pominięte);

- odmowę wiary zeznaniom K. G. (2), T. K. i odwołującej, w części dotyczącej tego, iż M. G. (2) nie prowadzi działalności, choćby zbliżonej profilem do tej, jaką prowadzi K. K., a także w zakresie tego, iż miejscem pracy odwołującej był sklep papierniczy;

- bezpodstawne uznanie, iż M. G. (2) dokonywała w miesiącach kwietniu i maju 2014 r. zakupów kwiatów u R. K. w Ż. oraz w Gospodarstwie (...) w K., w Gospodarstwie (...) w O., w sytuacji, gdy z akt sprawy powyższe w żaden sposób nie wynika. Sam fakt dokonywania zakupów u w/w osób nie przesądza jeszcze o tym, że M. G. (2) musiała dokonywać hurtowo zakupu kwiatów, tym bardziej, że przedmiotem działalności w/w podmiotów nie jest tylko sprzedaż kwiatów, ale np. sprzedaż gier, zabawek, książek (R. K.);

- błędne przyjęcie, iż odwołująca na kilka tygodni przed rozpoczęciem działalności znajdowała się w stanie zagrażającym poronieniu, w sytuacji, gdy stan taki wystąpił u odwołującej się w miesiącu listopadzie, czyli 18 tygodni wcześniej i trwał bardzo krótko, bo do wchłonięcia się krwiaka (ok.3 tygodni);

- pominięcie, iż działalność gospodarcza jest wykonywana przez odwołującą do dnia dzisiejszego.

Wskazując na powyższe skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie odwołania, i tym samym zmianę decyzji organu rentowego poprzez uznanie, że skarżąca podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu, w okresie od 01.04.2014 r. do nadal oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu w okresie od 01.04.2014 r. ewentualnie skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego.

### **Sąd Apelacyjny zważył:**

Apelacja wnioskodawczyni jest uzasadniona, skutkuje zmianą zaskarżonego wyroku i orzeczeniem, co do istoty sprawy.

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie było rozstrzygnięcie dotyczące braku lub istnienia tytułu ubezpieczenia społecznego K. K.. Tytułem obowiązkowego ubezpieczenia emerytalno – rentowego na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych objęte są osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność gospodarczą. Mając natomiast na uwadze treść art. 13 pkt 4 ustawy systemowej ubezpieczenie trwa 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.

Na gruncie przedmiotowej sprawy istota sporu sprowadzała się do ustalenia, czy wnioskodawczyni prowadziła działalność gospodarczą. Definicję ustawową działalności gospodarczej zawiera art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej, jest nią zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły.

Sąd Okręgowy oceniając zgromadzony materiał dowodowy, uznał że wnioskodawczyni nie wykazała, aby faktycznie prowadziła działalność gospodarczą, a ustalone okoliczności, jak chociażby: zadeklarowanie podstawy wymiaru składek w wysokości znacznie zawyżonej w stosunku do przychodu, podjęcie działalności gospodarczej w zaawansowanej ciąży, brak przygotowania do prowadzonej działalności oraz brak perspektywy osiągnięcia zadowalających dochodów potwierdzają taką konkluzję.

Sąd Apelacyjny nie podziela powyższego poglądu. Ustanowiona w konstytucji zasada wolności działalności gospodarczej (art. 20 konstytucji) podlegać może ograniczeniom ustanowionym tylko w ustawie i jedynie, gdy są konieczne z określonych w niej przyczyn, które jednak nie mogą naruszać istoty tej wolności (art. 31 konstytucji) - wyrok SN z dnia 9 grudnia 2008 r., I UK 138/08, OSNP 2010 nr 11-12, poz. 144, wyrok SN z dnia 23 czerwca 2009 r., III UK 24/09, LEX nr 518053. Dlatego też przy definiowaniu działalności gospodarczej nie można wprowadzać ograniczeń, które nie wynikają z ustawy, brak jest także podstaw do ingerowania w sposób prowadzenia i wykonywania tej działalności (por. wyrok SN z dnia 4 listopada 2014 r., I UK 103/14, Lex 1544222).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy należy zauważyć, iż ubezpieczona rozpoczęła prowadzenie działalności gospodarczej, w organie ewidencyjnym, zgłosiła z dniem 1 kwietnia 2014 r. Niewątpliwie podejmując tę działalność znajdowała się w zaawansowanej ciąży. Powyższa okoliczność nie może jednak mieć wpływu na dokonaną przez Sąd ocenę okoliczności faktycznych. W utrwalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się bowiem, że uzyskanie tytułu do ubezpieczeń społecznych w okresie ciąży, czy to poprzez podpisanie umowy o pracę, czy, jak ma to miejsce w rozpoznawanej sprawie zarejestrowanie działalności gospodarczej, nawet gdyby głównym motywem do tego działania było uzyskanie zasiłku macierzyńskiego nie jest naganne, ani tym bardziej sprzeczne z prawem (wyroki SN z dnia: 16 stycznia 2014 r., I UK 235/13, Lex nr 1444493, 6 lutego 2006 r., III UK 156/05, LEX nr 272549 i z 2 sierpnia 2006 r., I UK 61/06, LEX nr 1001285). Tym samym fakt zarejestrowania działalności nawet w okresie bezpośrednio poprzedzającym urodzenie dziecka, nie może zostać potraktowany jako zachowanie naganne wpływające na niekorzyść samej ubezpieczonej. Nadto ubezpieczona, jak wynika z poczynionych w sprawie ustaleń podjęła, w okresie swojej aktywności tj. od kwietnia do sierpnia, szereg czynności na rzecz różnych podmiotów w ramach prowadzonej przez siebie firmy. W dowód powyższych okoliczności K. K. przedstawiła 25 faktur świadczących o dokonanej sprzedaży swoich usług. Jak wynika z ustaleń Sądu odbiorcami jej usług na przestrzeni 4 miesięcy byli: Parafia R. – Katolicka w G., M. Ł., D. B., A. D., M. G. (2), E. J., A. H., I. K., M. M., K. G. (2). Nie ulega zatem wątpliwości, iż podejmowane przez ubezpieczoną czynności nie miały charakteru jednorazowego czy sporadycznego o czym świadczy chociażby ilość odbiorców świadczonych przez nią usług. Należy jednocześnie podkreślić, iż sam fakt wykonywania określonych czynności został, w toku postępowania, potwierdzony przez tę część wskazanych powyżej osób, która została powołana w charakterze świadków. Warto przy tym zwrócić uwagę, iż poza osobami bliskimi dla ubezpieczonej, na fakt wykonywania określonych czynności wskazały również osoby zupełnie obce jednorazowo wyłącznie korzystające z jej usług. Nadto niewątpliwie, jak na rozpoczynającą działalność firmę florystyczną, w niewielkiej miejscowości, jaką jest K., uzyskanie już w pierwszych miesiącach ponad 20 zleceń, nie wydaje się być wynikiem świadczącym o pełnym braku popytu na przedmiotowe usługi. Wnioskodawczyni mając pewną znajomość rynku z uwagi na wcześniej prowadzoną działalność gospodarczą oraz podejmowaną pracę u matki, nie miała jednak stałych klientów, ani kontrahentów i znajdowała się w początkowej fazie prowadzenia działalności. Nie ulega wątpliwości, iż ubezpieczona dopiero zaczynała budować własną markę, w specyficznej dziedzinie, jaką jest specjalistyczne projektowanie florystyczne. Podnieść należy, iż okres rozpoczynania działalności gospodarczej, to swoiste zapoznanie się z wymaganiami i regułami rynku, ale to również proces polegający na stworzeniu odpowiednich warunków do jej wykonywania, a nie tylko faktyczne jej wykonywanie. Pamiętać jednocześnie należy, że przedmiotowe zlecenia polegały na przygotowaniu określonych kompozycji kwiatowych, aranżacji wnętrz, w tym także kościołów, budowie dekoracji świątecznych, ozdabianiu kwiatami okolicznościowych tortów wyprodukowanych firmą cukierniczą, co niewątpliwie wymaga czasu oraz dużego zaangażowania, a tym samym nie można wykluczyć, że większa ilość zleceń, z uwagi na faktyczne możliwości ubezpieczonej, przy uwzględnieniu jej stanu zdrowia, była niemożliwa do podjęcia.

W świetle przywołanych okoliczności należy zwrócić również uwagę na fakt, iż podejmowana przez ubezpieczoną działalność gospodarcza, wbrew twierdzeniom Sądu Okręgowego, miała niewątpliwie charakter zarobkowy i pozostawała nastawiona przede wszystkim na zysk. Powyższe stanowisko potwierdzają załączone, do akt postępowania, faktury, których wartość opiewa na kwoty od kilkuset do nawet przeszło tysiąca złotych. Fakt pobierania opłat za wykonywane usługi niewątpliwie wskazuje, wbrew stanowisku Sądu Okręgowego, na zarobkowy charakter działalności skarżącej. Nie bez znaczenia dla oceny, iż ubezpieczona, faktycznie podejmowała określone czynności w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, ma okoliczność, iż czynności te były przez nią wykonywane nie tylko na rzecz członków rodziny, ale również na rzecz osób zupełnie obcych i nie spokrewnionych z ubezpieczoną. Nadto ubezpieczona wykazała dowodami z dokumentów, iż na potrzeby wykonania określonych usług i aranżacji kupowała między innymi kwiaty z okolicznych gospodarstw ogrodniczych, w tym od R. K. w Ż., Gospodarstwie (...) w K., Gospodarstwie (...) w O..

Nadto pamiętać należy, że działalność gospodarcza dozwolona jest każdemu i na równych prawach. Oparta przy tym pozostaje wyłącznie na jej ewidencji (art. 14 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej). Ustawodawca nie przewidział możliwości ingerowania w sposób prowadzenia i wykonywania tej działalności. W szczególności brak jest podstaw do stwierdzenia, że skoro rozmiar prowadzonej działalności i osiągnięte z tego tytułu dochody, pozwalały na uzyskiwanie przychodu na miesięcznym poziomie od 1.670 do 5.500 zł., to wobec tego z uwagi na zadeklarowaną wyższą podstawę ubezpieczenia, podejmowane czynności nie stanowią prowadzenia działalności gospodarczej. Odnosząc się do kwestii wskazanych przez Sąd Okręgowy, dysproporcji pomiędzy deklarowaną podstawą wymiaru składek, a uzyskiwanym przez skarżącą przychodem, w pierwszej kolejności przypomnieć należy, że w rozpoznawanej sprawie przedmiotem sporu jest kwestia podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej, nie zaś ustalenie wysokości podstawy wymiaru. Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie jest przy tym uprawniony do kwestionowania kwoty zadeklarowanej przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą, jako podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, jeżeli mieści się ona w granicach określonych ustawą z 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tak: uchwała 7 sędziów SN z dn. 21 kwietnia 2010 r., II UZP 1/10, OSNP 2010/21-22/267). Istotnym pozostaje jednocześnie fakt, że właściwością stosunków ubezpieczenia społecznego, jest występowanie szczególnego rodzaju zależności polegającej na tym, że objęcie ochroną ubezpieczeniową wiąże się z powstaniem obowiązku opłacania składek. Zależność ta nie przybiera jednak w ubezpieczeniu społecznym znamion wzajemności (ekwiwalentności) w znaczeniu przyjętym w prawie cywilnym. Oba elementy stosunku ubezpieczenia (składka ubezpieczeniowa oraz ochrona ubezpieczeniowa) nie są równoważne (wymienialne), bowiem zasada ekwiwalentności świadczeń jest w tym stosunku modyfikowana przez zasadę solidarności społecznej. Stosunków ubezpieczenia społecznego nie da się, zatem zakwalifikować do stosunków zobowiązaniowych, nie można tu, bowiem mówić, tak jak w przypadku cywilnoprawnych zobowiązań wzajemnych, o ścisłej współzależności składki i świadczenia. Składka w ubezpieczeniach społecznych jest wprawdzie osobistym wkładem ubezpieczonego, ale z przeznaczeniem na tworzenie ogólnego funduszu ubezpieczeniowego, z którego prawo do świadczeń czerpią ci ubezpieczeni, którym ziści się określone ryzyko socjalne (uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 21 kwietnia 2010 r., II UZP 1/10, OSNP 2010, nr 21-22, poz. 267).

Odnosząc się do wskazanej przez Sąd Okręgowy kwestii, że podejmowana przez ubezpieczoną działalność gospodarcza nie miała zorganizowanego charakteru, należy zwrócić uwagę na fakt, iż powszechne rozumienie słowa "organizowanie" wskazuje, iż jest ono związane z przygotowaniem, zakładaniem (tak zob. wyrok WSA w Opolu z dnia 7 maja 2008 r., I SA/Op 18/08, (...)). W doktrynie przyjmuje się zatem, że zorganizowanie jako cecha działalności gospodarczej oznacza, że jej wykonywanie jest zaplanowane pod względem prawnym i faktycznym. Podmiot wykonujący działalność gospodarczą musi podjąć wiele czynności o charakterze organizacyjnym, których celem jest przygotowanie do wykonywania tej działalności. Zatem jako zorganizowanie działalności gospodarczej należy rozumieć czynności zmierzające do jej podjęcia i wykonywania (patrz S. M., Z. M. Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej. Komentarz, LEX, 2013). W piśmiennictwie wskazuje się też na materialny i formalny aspekt zorganizowania działalności gospodarczej. Formalne zorganizowanie działalności gospodarczej należy rozumieć, jako prawnie określony zakres obowiązków związanych z wykonywaną działalnością gospodarczą. Należy tutaj zaliczyć rejestrację działalności gospodarczej, zgłoszenia podatkowe oraz statystyczne, obowiązki związane z



ubezpieczeniem społecznym, konieczność prowadzenia działalności gospodarczej w określonej formie organizacyjno-prawnej, konieczność uzyskania określonych aktów administracyjnych, tj. koncesji, zezwolenia. Natomiast jeśli chodzi o warunki materialne, to wymienia się listę czynności organizacyjnych w zakresie uzyskania środków finansowych na podjęcie działalności gospodarczej, zatrudnienia pracowników, wynajęcia czy też zakupu lokalu. Prowadzenie działalności gospodarczej to przecież proces polegający na stworzeniu odpowiednich warunków do jej wykonywania, a nie tylko faktyczne jej wykonywanie (wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 stycznia 2009 r., (...) SA/Wa (...), LEX nr 489317). Należy zauważyć, iż K. K. na gruncie przedmiotowej sprawy w ramach prowadzonej działalności gospodarczej podejmowała czynności o charakterze usługowym, których finalny efekt następował w miejscu wskazanym przez klienta. W ramach przygotowania prowadzonej działalności gospodarczej ubezpieczona niewątpliwie podejmowała się zakupu określonego sprzętu czy też produktów niezbędnych do dokonania aranżacji czy określonych projektów na co Sąd Apelacyjny wskazał już powyżej. Mając jednocześnie doświadczenie oraz wykształcenie w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej ubezpieczona niewątpliwie była przygotowana do podjęcia a następnie prowadzenia własnej firmy (Pracowni Florystycznej).

Konkludując w ocenie Sądu Apelacyjnego należy zwrócić uwagę, że z przepisu art. 14 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej wynika domniemanie faktyczne, że osoba wpisana do, ewidencji która nie zgłosiła zawiadomienia o zaprzestaniu prowadzenia działalności gospodarczej, jest traktowana jako prowadząca taką działalność. Możliwe jest oczywiście jego obalenie, w tym celu nie wystarczy jednak stwierdzenie, że wnioskodawczyni wykonywała niewiele zleceń, osiągała małe przychody czy też zadeklarowała podstawę wymiaru składek wyższą niż osiągnęte przychody. Niniejsze twierdzenia świadczą, wręcz przeciwnie, że działalność była prowadzona, a jej ryzyko ponosiła wnioskodawczyni. W tym kontekście należy dodatkowo podkreślić, że rozpoczęcie działalności jest zdarzeniem rodzącym skutki w sferze ubezpieczeń społecznych. Z jednej strony, powoduje objęciem ochroną ubezpieczeniową, z drugiej zaś, rodzi odpowiedzialność o charakterze osobistym. Obie sfery pozostają we wzajemnej relacji, w tym znaczeniu, że zakwestionowanie tytułu ubezpieczenia jest możliwe tylko wówczas, gdy jest on fikcyjny (deklarowany, ale nie realizowany).

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w punkcie 1 sentencji, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. O kosztach orzeczono na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. Do celowych kosztów postępowania Sąd zaliczył opłatę podstawową od apelacji w kwocie 30 zł, o której mowa w art. 36 ustawy z dnia 28.07.2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.