

Sygn. akt VIII U 37/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 maja 2018 roku

Sąd Okręgowy w Lublinie VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SO Zofia Kubalska

Protokolant – starszy sekretarz sąd. Alicja Machnio

po rozpoznaniu w dniu 24 maja 2018 roku w Lublinie

sprawy A. S. (1)

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w L.

o ustalenie istnienia obowiązku ubezpieczenia społecznego

na skutek odwołania A. S. (1)

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w L.

z dnia 4 listopada 2014 roku numer (...) znak (...) - (...)

I oddała odwołanie;

II oddała wniosek pełnomocnika wnioskodawcy o zasądzenie kosztów procesu.

Sygn. akt **VIII U 37 / 15**

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 4 listopada 2014 roku, numer (...), znak (...) - (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L., na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 5 oraz art. 12 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2013 roku, poz. 1442 z późn. zm.) stwierdził, że A. S. (1) jako osoba prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu od dnia 1 sierpnia 2014 roku. W uzasadnieniu organ rentowy wskazał, że pomimo wezwania ubezpieczonej do dostarczenia dokumentów potwierdzających prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej, tj. księgi przychodów i rozchodów lub innej ewidencji przychodów, dokumentów potwierdzających fakt prowadzenia działalności gospodarczej (faktury, rachunki), do dnia wydania decyzji nie przedłożyła ona żadnych dokumentów potwierdzających, że działalność gospodarcza była faktycznie prowadzona po jej wznowieniu z dniem 1 sierpnia 2014 roku. Wobec powyższego organ rentowy wskazał, iż istnieje uzasadnione przypuszczenie, że wznowienia prowadzenia działalności dokonano dla pozorów, a jej celem nie było prowadzenie działalności gospodarczej poprzez oznaczony czas, ale skonstruowanie okoliczności świadczących o jej prowadzeniu, a co za tym idzie uzyskania prawa do świadczeń z ubezpieczenia społecznego od wyższej podstawy wymiaru składek zadeklarowanej przez ubezpieczoną jako osobę prowadzącą działalność. Stanowiło to, zdaniem organu rentowego w istocie obejście przepisów prawa i jako takie nie może stanowić tytułu do objęcia obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi (decyzja – k. 6-7 akt ZUS).

W odwołaniu od powyższej decyzji A. S. (1) nie zgodziła się ze wskazanym rozstrzygnięciem, wnosząc o zmianę decyzji poprzez uznanie, iż z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej podlega obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu. Wniosła także o nałożenie na organ rentowy obowiązku wypłacenia świadczenia pieniężnego za czas przebywania na zwolnieniu lekarskim oraz ze pozostałe świadczenia wynikające z podlegania od dnia 1 sierpnia 2014 roku ubezpieczeniom społecznym oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu – wraz z odsetkami, a także o ustanowienie pełnomocnika z urzędu. W uzasadnieniu skarżąca podniosła, że wznawiając działalność gospodarczą nie wiedziała, iż jest w ciąży, a ponowne podjęcie działalności miało na celu jej ponowne wykonywanie i rozwój. Wskazała, iż decyzja organu rentowego nie została poparta konkretnymi faktami, a bazowała jedynie na przypuszczeniach i domysłach. Na poparcie swych twierdzeń zgłosiła wnioski dowodowe (odwołanie – k. 2-10 akt sądowych).

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie, podnosząc argumenty, które legły u podstaw zaskarżonej decyzji (odpowiedź na odwołanie – k. 12-14 a.s.).

Na rozprawie w dniu 15 kwietnia 2015 roku ustanowiony przez wnioskodawczynię profesjonalny pełnomocnik z wyboru cofnął zawarte w odwołaniu wnioski o ustanowienie pełnomocnika z urzędu oraz dotyczący zobowiązania organu rentowego do wypłacenia świadczeń za okres korzystania przez wnioskodawczynię ze zwolnienia lekarskiego (protokół – k. 28-23 a.s.). Poza tym strony podtrzymywały w toku procesu swoje stanowiska (protokół – k. 212-213v a.s.).

Sąd Okręgowy ustalił, co następuje:

A. S. (1), zwana w dalszej części ubezpieczoną, z wykształcenia jest kosmetologiem, ukończyła w 2009 roku Wyższą Szkołę (...) – studia licencjackie na kierunku „kosmetologia”. Ma także ukończone studia z zakresu zdrowia publicznego na (...) w L. oraz poświadczone certyfikatami kursy i szkolenia z zakresu kosmetyologii. Nie pracowała jako kosmetolog, a jedynie do 2012 roku jako wykładowca w zakresie technik usług kosmetycznych. Pozarolniczą działalność gospodarczą zarejestrowała w dniu 27 lipca 2012 roku. Przedmiotem tej działalności było prowadzenie kiosku (...) na dworcu (...) w L., z czego jednak zrezygnowała w dniu 27 grudnia 2013 roku z uwagi na brak rentowności (utrzymywanie jedynie z dotacji) – z tego względu działalność zawiesiła. Księgowość tej działalności prowadzona była przez Biuro (...) w L.. Od 27 grudnia 2013 roku do 31 lipca 2014 roku ubezpieczona pracowała jako specjalista ds. strategii i rozwoju w firmie mieszczącej się w Galerii (...) w L. (zeznania wnioskodawczyni – k. 28v-31 oraz 212v-213 a.s.; zeznania świadka A. S. (2) – k. 80v-81v a.s.; zeznania świadka M. T. – k. 81v-82 a.s.; dokumentacja k. 27 a.s.).

Podjęcie działalności ubezpieczona zgłosiła od dnia 1 sierpnia 2014 roku. Przedmiotem tej działalności miały być usługi fryzjersko – kosmetyczne. Prowadzenie księgowości wnioskodawczyni zleciła – jak poprzednio – Biuru (...) w L.. W wyniku podjęcia działalności w miesiącach sierpniu i wrześniu 2014 roku ubezpieczona była stroną jedynie czterech udokumentowanych zdarzeń gospodarczych, z których jedno dotyczy opłaty za usługi księgowe, natomiast przychód z pozarolniczej działalności gospodarczej w całym 2014 roku wyniósł jedynie 700 złotych. Do biura zajmującego się księgowością ubezpieczona nie przedłożyła żadnych dokumentów świadczących o poniesieniu jakichkolwiek innych kosztów związanych z prowadzeniem działalności (zeznania wnioskodawczyni – k. 28v-31 oraz 212v-213 a.s.; zeznania świadka A. S. (2) – k. 80v-81v a.s.; zeznania świadka M. T. – k. 81v-82 a.s.; pismo Naczelnika (...) Urzędu Skarbowego w L. – k. 35-38 a.s.; dokumentacja w aktach ZUS – k. 14-22 akt ZUS oraz k. 10 a.s.).

W chwili podjęcia czynności związanych ze wznowieniem działalności gospodarczej ubezpieczona była w ciąży. Pierwsze symptomy stanu ciąży sygnalizowane były już na początku miesiąca czerwca 2014 roku – od dnia 2 czerwca 2014 roku pozostawała pod opieką ginekologa – położnika Niepublicznego (...) (...) w L.. Wykonano wówczas badanie USG i po rozpoznaniu wczesnej ciąży zalecono leki podtrzymujące ciążę z uwagi na (...). W dniach od 17 do 25 czerwca 2014 roku była hospitalizowana w trybie pilnym w Oddziale Ginekologicznym (...)w L. z powodu objawów (...) Po wypisaniu ze szpitala zalecono skarżącej dalsze kontrole (...) a także prowadzenie oszczędzającego trybu życia. Kolejne wizyty kontrolne wskazują na dalszy niespokojny przebieg ciąży. W dniu 8 lipca 2014 roku ubezpieczona podawała dolegliwości w postaci (...)przebywając od tej daty na ciągłym zwolnieniu lekarskim aż do rozwiązania. W dniach od

1 do 6 grudnia 2014 roku była ponownie hospitalizowana w (...) Publicznym Szpitalu (...) w L. z rozpoznaniem stanu po wypadku komunikacyjnym. Dziecko urodziła przedwcześnie w dniu (...) roku – w 35 tygodniu ciąży (zeznania wnioskodawczyni – k. 28v-31 oraz 212v-213 a.s.; opinie biegłych – k. 104-105, 124v-125v, 141-142, 162-163 oraz 199v-200 a.s.; dokumentacja medyczna – k. 48-49, 51, 56-57, 56-60, 133-140 a.s.).

A. S. (1) w okresie od 20 czerwca 2014 roku do 31 lipca 2017 roku była także poddawana (...) Terapia z uwagi na ciążę była prowadzona etapowo, aby ograniczać (...) Psychoterapia obejmowała także pobudzenie pacjentki do aktywizacji społecznej, zawodowej oraz aktywności fizycznej dopasowanej do stanu związanego z zagrożoną ciążą (dokumentacja psychologiczna – k. 178 oraz 183-184 a.s.).

Przez cały okres trwania ciąży nie przebiegała bez komplikacji. Już w pierwszym trymestrze była (...) i istniały przez cały jej okres przeciwwskazania do wznowienia prowadzenia działalności gospodarczej w wymiarze 9 godzin dziennie. Istniały przez cały okres ciąży wskazania do udzielania A. S. (1) zwolnień lekarskich (opinie biegłych – k. 104-105, 124v-125v, 141-142, 162-163 oraz 199v-200 a.s.; dokumentacja medyczna – k. 48-49, 51, 56-57, 56-60, 133-140 a.s.).

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił w oparciu o powołane dowody z zeznań świadków i samej wnioskodawczyni, o pozyskane opinie biegłych z zakresu (...) oraz o dowody z dokumentów. Autentyczność dokumentów w toku procesu nie była kwestionowana przez strony. Ich forma oraz treść nie wzbudziły ponadto wątpliwości co do ich autentyczności z urzędu, wobec czego zostały one uznane za wiarygodne w całości i jako takie stanowiły pełnowartościowe źródło informacji o okolicznościach faktycznych w sprawie. Nadto Sąd Okręgowy ustalił stan faktyczny w oparciu częściowo o zeznania ubezpieczonej, częściowo zeznania świadków A. S. (2) i M. T., którym dał wiarę w zakresie poczynionych ustaleń z uwagi na to, że są one we wskazanym wyżej zakresie logiczne oraz korelują z treścią dokumentacji znajdującej się w aktach sprawy i aktach organu rentowego.

Rozstrzygając w sprawie Sąd oparł się także na pozyskanych opiniach biegłych sądowych lekarzy oraz na wnioskach w nich przedstawionych. Biegli przeprowadzili bezpośrednie badanie wnioskodawczyni, wnikliwie, kilkakrotnie przeanalizowali dokumentację medyczną i omówili przebieg ciąży ubezpieczonej oraz wpływ zdiagnozowanych u niej schorzeń i powikłań ciążowych na możliwość prowadzenia przez nią działalności gospodarczej w zamierzonym zakresie. Wnioski zawarte w powołanych opiniach są wystarczająco uzasadnione. Z tych względów opinie Sąd uznał za wiarygodne, miarodajne i wyczerpujące a prze to przedstawiające wystarczające wiadomości specjalne, niezbędne do merytorycznego odniesienia się do zarzutów zawartych w odwołaniu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 września 1999 roku, sygn. II UKN 96/99).

Kierując się powyższymi wskazaniem, Sąd Okręgowy w całości podzielił wnioski biegłych w zakresie istotnych przeciwwskazań do podjęcia działalności w sytuacji realnego, ciągłego zagrożenia ciąży, w której znajdowała się ubezpieczona. Oceny tej w żadnej mierze nie może podważać okoliczność, że wnioskodawczyni oraz jej pełnomocnik z powołanymi opiniami biegłych i ich wnioskami co do stanu jej zdrowia się nie zgadzają. Twierdzenia te, jako niemające merytorycznego charakteru, nie mogły zdaniem Sądu zmienić wyżej wskazanej oceny przedstawionej w opiniach. Co prawda pozyskana w pierwszej kolejności opinia biegłego z zakresu położnictwa i ginekologii dr n. med. G. C. może być ze względów formalnych poddana w wątpliwość (ubezpieczona korzystała z porad medycznych biegłego, jednakże bez związku z materią będącą podstawą opiniowania w sprawie niniejszej – k. 124v a.s.), jednak jej wnioski pozostają w zbieżności z wnioskami płynącymi z opinii (zarówno pisemnej, jak i uzupełniającej ustnej) wydanej przez drugiego biegłego – dr n. med. S. B..

Sąd nie dał wiary ubezpieczonej i świadkowi D. Ś., iż A. S. (1) poczyniła konkretne czynności mające na celu przygotowanie gabinetu fryzjersko – kosmetycznego w lokalu mieszkalnym oraz dokonała zakupu specjalistycznych urządzeń kosmetycznych za kwotę ponad 5000 złotych. Twierdzenia te pozostają gołosłowne wobec braku przedstawienia jakichkolwiek dowodów innych – czy to związanych z zakupieniem nietanich przecież urządzeń, czy też związanych z przeprowadzaniem remontu lokalu i adaptowaniu go pod określoną działalność. Taka sytuacja wydaje się być niezrozumiała przy założeniu racjonalności przedsiębiorcy rozpoczynającego działalność – wszak wszystkie tego typu wydatki stanowią realne koszty prowadzenia działalności i winny być wykazywane już na jej początku.

Dodatkowo sama ubezpieczona w innym miejscu przyznała, że nie miała żadnej tablicy informacyjnej na drzwiach lokalu ani żadnego szyldu, nie poczyniła też żadnych kroków w celu szerszego rozreklamowania swych usług – bazować miała na klientach wśród znajomych i przekazywanej przez nich informacji innym osobom. Naturalnym wydaje się być raczej chęć jak najszerszego wypromowania rozpoczynanej działalności, w którą od początku inwestuje się konkretne, niemałe środki. Podobne rozbieżności dotyczą finansowania zakupów urządzeń – z jednej strony wnioskodawczyni twierdzi, że stać ją było na natychmiastowy zakup urządzeń i wykonanie remontu lokalu z uwagi na dobre zarobki w okresie zatrudnienia w Galerii (...), zaś z drugiej zeznaje, iż w miesiącu lipcu 2014 roku otrzymała tam miesięczne wynagrodzenie w kwocie 1 650 złotych brutto. Świadczy to zdaniem Sądu o daleko idącej niekonsekwencji, mającej na celu stworzenie pozorów, że działalność była faktycznie wykonywana. Nie bez znaczenia pozostaje fakt, iż skarżąca nigdy później nie podjęła już wykonywania zabiegów mających być przedmiotem jej działalności, co wydaje się zupełnie nieracjonalne w świetle rzekomo poczynionych nakładów na lokal i jego wyposażenie a także spodziewanych wysokich dochodów.

Bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy są natomiast w ocenie Sądu zeznania świadków A. W. i P. B.. Nie ujawniają one istotnych okoliczności związanych z prowadzeniem działalności kosmetycznej i fryzjerskiej przez ubezpieczoną i nie mogą być podstawą rozstrzygnięcia.

Sąd nie uznał również za wiarygodne zeznań wnioskodawczyni w przedmiocie jej dobrego samopoczucia w ciąży i możliwości wykonywania pracy. Z opinii biegłych i zgromadzonej w sprawie dokumentacji medycznej jednoznacznie wynika, iż ciąża od samego początku była ciążą zagrożoną, a w połączeniu z pozostałymi schorzeniami ubezpieczonej powodowała komplikacje, konieczność stosowania leków podtrzymujących, a nawet konieczność hospitalizacji ze względu na zagrożenie poronieniem. Sama ubezpieczona zeznała, że dobro jej nienarodzonego dziecka było dla niej wartością nadrzędną i nie narażałaby go bez potrzeby, co stoi w oczywistej sprzeczności z opiniami biegłych oraz wynikającymi ze zgromadzonej dokumentacji medycznej zaleceniami wydawanymi przez lekarzy prowadzących ciążę. To samo dotyczy się zaleceń psychologa leczącego stany depresyjne u skarżącej – zalecenie aktywności i aktywizacji społeczno – zawodowej jest zupełnie nierównoznaczne z podjęciem codziennej, pełnej, 8-godzinnej aktywności zawodowej, tym bardziej związanej z własną działalnością, przy prowadzeniu której (nawet jeśli nie jest to ciężka praca fizyczna – a praca w zakresie usług fryzjerskich jest pracą wymagającą znacznego wysiłku fizycznego) wysiłek jest zdecydowanie zbyt duży jak dla kobiety w zagrożonej ciąży. Niewiarygodne są także twierdzenia wnioskodawczyni, że pracę związaną z działalnością gospodarczą miała wykonywać w niepełnym zakresie, wobec zgłoszenia się do ubezpieczeń społecznych od bardzo wysokiej podstawy w kwocie 9300 zł, spodziewanych przez wnioskodawczynię korzyści i obowiązku uiszczania wysokich składek na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych.

Sąd oddalił wniosek pełnomocnika wnioskodawcy o dopuszczenie dowodu z zeznań M. K. na okoliczność stanu zdrowia wnioskodawczyni w okresie ciąży, z uwagi na to, że okoliczności te wynikają z dokumentacji sporządzonej przez tego lekarza i dołączonej do tej sprawy. Sąd oddalił także wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego psychologa na okoliczność czy stan zdrowia wnioskodawczyni umożliwiał jej wykonywanie działalności gospodarczej i czy mogło to pozytywnie wpłynąć na jej stan zdrowia i jej nienarodzonego dziecka, ponieważ z dotychczasowych opinii biegłych ginekologów jednoznacznie wynikało, że wnioskodawczyni z uwagi na istniejące u niej schorzenia oraz wysokie ryzyko poronienia nie powinna wykonywać pracy związanej z wznowioną działalnością gospodarczą. Wobec tych opinii ocena biegłego psychologa nie miałaby istotnego znaczenia.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołanie A. S. (1) nie jest zasadne i nie zasługuje na uwzględnienie.

Istota sporu w rozpoznawanej sprawie, biorąc pod uwagę treść zaskarżonej decyzji i odwołania, sprowadza się do oceny czy prowadzona przez ubezpieczoną w związku z wpisem o jej wznowieniu do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej od dnia 1 sierpnia 2014 roku, pozarolnicza działalność gospodarcza, której przedmiotem było fryzjerstwo i pozostałe zabiegi kosmetyczne, stanowi tytuł do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych i dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego.

Sytuację prawną A. S. (1), jako osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą, należy oceniać na gruncie art. 6 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2017 roku, poz. 1778, tekst jednolity ze zmianami) – zwaną w dalszej części ustawą systemową. Przepis art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej stanowi, że obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają, osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność gospodarczą. Zgodnie zaś z przepisem art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy systemowej, za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność uważa się osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych.

Z powołanych przepisów wynika, że na gruncie ustawy systemowej nie zostało zdefiniowane pojęcie cech konstytutywnych działalności pozarolniczej. Istnieje jedynie odesłanie do jej prowadzenia na podstawie przepisów o działalności gospodarczej. Źródłem wskazanych przepisów była w spornym okresie ustawa z dnia 2 lipca 2004 roku o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2015 roku, poz. 584, tekst jednolity z późniejszymi zmianami), a konkretnie jej art. 2, zgodnie z którym przez działalność gospodarczą należy rozumieć zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodową, wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły. Ta legalna definicja działalności gospodarczej oznacza, że działalność gospodarcza winna być traktowana jako powszechnie obowiązujące rozumienie tego pojęcia w polskim systemie prawnym (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2009 roku, V KK 330/08; uchwała Sądu Najwyższego z 23 lutego 2005 roku, III CZP 88/04). Działalność gospodarcza to prawnie określona sytuacja, którą trzeba oceniać na podstawie zbadania konkretnych okoliczności faktycznych, wypełniających znamiona tej działalności lub ich niewypełniających. Prowadzenie działalności gospodarczej jest zatem 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.

W orzecznictwie wypracowany został katalog cech, tzw. determinantów, które muszą zaistnieć w danych okolicznościach faktycznych aby uprawniona była ocena określonej aktywności osoby fizycznej jako działalności gospodarczej stanowiącej tytuł do objęcia ubezpieczeniami społecznymi. Za definiujące taką działalność uznaje się cechy takie, jak profesjonalność, samodzielność, cel zarobkowy, podporządkowanie regułom opłacalności i zysku (lub zasadzie racjonalnego gospodarowania), trwałość prowadzenia, wykonywanie w sposób zorganizowany i uczestniczenie w obrocie gospodarczym (m.in. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1991 roku, sygn. III CZP 40/91, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 1991 roku, sygn. III CZP 117/91 oraz uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2005 roku, sygn. III CZP 88/04).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpoznanej sprawy, należy wskazać, iż w pierwszej kolejności – w przypadku wnioskodawczynie – trudno dopatrzeć się podporządkowania regułom opłacalności i zysku oraz trwałości.

Z opisanego stanu faktycznego wynika, iż czynności skarżącej w ramach wznowionej z dniem 1 sierpnia 2014 roku działalności nie miały charakteru opłacalnego.

Działalność wnioskodawczynie nie miała również zarobkowego charakteru. Zarobkowy charakter działalności stanowi podstawową, konstytutywną cechę działalności gospodarczej (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 kwietnia 2013 roku, I UK 604/12). Dana działalność jest zarobkowa, jeżeli jest prowadzona w celu osiągnięcia dochodu („zarobku”) – rozumianego jako nadwyżka przychodów nad nakładami (kosztami) tej działalności. Brak przedmiotowej cechy przesądza, iż w danym przypadku nie można mówić o działalności gospodarczej w rozumieniu art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. W tym zakresie znaczenie ma też kryterium subiektywne w postaci dążenia danego podmiotu do osiągnięcia zarobku przez wykonywanie określonej ciągłej działalności. Nie jest więc konieczne faktyczne osiąganie 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 nieuzyskania 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). Potwierdza to pogląd wyrażony w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 26 września 2008 roku, sygn.

akt II FSK 789/07 (publ. Legalis numer 543441), w którym wskazano, że „dana działalność jest zarobkowa, jeżeli jest prowadzona w celu osiągnięcia dochodu (zarobku), rozumianego jako nadwyżka przychodów nad poniesionymi kosztami”.

Przenosząc powyższe na grunt rozpoznawanej sprawy należy podnieść, że brak celu zarobkowego wyraźnie wynika ze wskazania przez ubezpieczoną stosunkowo wysokiej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne (po 9 300 złotych za miesiące sierpień i wrzesień 2014 roku) – przy jednoczesnym uwzględnieniu wysokości osiąganego przez ubezpieczoną przychodu i realnych możliwości uzyskiwania przychodu w określonej wysokości w przyszłości. Zeznania ubezpieczonej na okoliczność uzasadnienia takiego działania ograniczają się do stwierdzenia, że rozmawiała z koleżankami prowadzącymi działalność gospodarczą, które stwierdziły, że jest to „żyła złota”, z której można żyć i na tej podstawie ustaliła podstawę wymiaru składek na kwotę 9 300 złotych. Tym samym skarżąca deklarując podstawę wymiaru składek nie mogła sugerować się choćby prognozowaną wysokością dochodów. Biorąc pod uwagę, iż osoba rozpoczynająca działalności gospodarczą i mająca na celu czerpanie z niej realnych dochodów w określonej wysokości powinna zrobić chociażby rozeznanie za jakie realnie ceny może sprzedać swoje usługi, wnioskodawczyni powinna mieć wiedzę, że nie osiągnie przychodów miesięcznych na poziomie 9 000 złotych. Tym bardziej, że w swojej sytuacji musiała mieć też na względzie, a przynajmniej dopuszczać możliwość, że jej zdolność do świadczenia usług fryzjersko – kosmetycznych będzie miała ograniczony zakres, a ograniczenie to może wraz z kolejnymi etapami ciąży postępować. W takim stanie rzeczy trudno zatem racjonalnie założyć, że takie działanie ubezpieczonej umożliwiło ziszczenie się w ramach jej działalności zasady racjonalnego gospodarowania, nawet przy uwzględnieniu, że od razu po wznowieniu działalności znajdzie ona odpowiednią ilość klientów chętnych na systematyczne korzystanie z oferowanych przez nią usług. Takie zachowanie w żadnej mierze nie może być uznane za podporządkowane regułom opłacalności i zysku. W tych warunkach zasadnym jest przyjęcie wniosku o tym, że działanie skarżącej miało wyłącznie na celu wykreowanie podstawy wymiaru składek umożliwiającej osiągnięcie odpowiednio wysokich świadczeń z ubezpieczeń społecznych, co do których w realiach sprawy warunki ziściły się bardzo szybko – od 9 września 2014 roku przebywała na zwolnieniach lekarskich.

W tym miejscu należy wskazać, że jedyną racjonalizacją prowadzonej działalności gospodarczej nie może być uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego. W takiej bowiem sytuacji prowadzenie działalności gospodarczej, a ściślej realizowanie jednego z aspektów tej działalności, czyli osiąganie zysku, polegało by tylko na pozyskiwaniu świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Tymczasem świadczenia z ubezpieczenia mają być w istocie czymś wtórnym wobec przyczyny (causa) powstania ubezpieczenia, jaką jest prowadzenie działalności gospodarczej. Oczywiście z rozmaitych powodów mogą się zdarzyć liczne sytuacje, kiedy zysk z działalności nie będzie osiągnięty, a dana osoba uzyska wieloletnie, czy nawet dożywotnie świadczenia z ubezpieczenia społecznego. Tym niemniej musiałby wcześniej wystąpić realny zamiar prowadzenia działalności, a w konsekwencji jej faktyczne prowadzenie, warunkowane przez wskazane wyżej determinanty.

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 by uznać, że dana osoba nie zamierza jej prowadzić, że jedynie pozoruje jej wykonywanie. Często zdarzają się przecież chybione zamierzenia gospodarcze, a niepowodzenie wynikać może z błędnej kalkulacji kosztów, błędnego planowania popytu, zmniejszenia popytu, wzrostu konkurencji, a nawet z niemożności zapewnienia odpowiedniej podaży. 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. Te nieracjonalne działania, były w istocie racjonalne z tego względu, że nie były podjęte w celu rzeczywistego prowadzenia działalności gospodarczej, lecz upozorowania jej dla osiągnięcia wysokich świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Motywem podjęcia działalności gospodarczej może być uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Świadczenia te mogą być uwzględniane w całościowym bilansie opłacalności.

Jednak aby uznać, że podjęcie tej działalności nastąpiło – w pierwszym rzędzie – muszą wystąpić realne działania z rzeczywistym zamiarem wykonywania działalności w rozumieniu art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Powinien to być zatem zamiar wykonywania działalności zawodowej, wykonywanej w sposób zorganizowany i ciągły. Nie można natomiast uznawać za prowadzenie działalności gospodarczej sytuacji, kiedy nie ma zamiaru prowadzenia zorganizowanej zawodowej działalności, a prowadzenie działalności ma polegać w tylko na uzyskiwaniu świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Nastąpiło by tu odwrócenie oczekiwanego związku przyczynowego. Jeszcze raz podkreślić wypada, że uzyskiwanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego może być głównym motywem podjęcia aktywności, rozpoczęcia prowadzenia działalności, jednak musiałoby wystąpić podjęcie realnej działalności w warunkach określanych w art. 2 nieobowiązującej już obecnie ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

Podkreślić należy, że zarówno lekarze prowadzący ciężą ubezpieczonej, jak też i biegli opiniujący w niniejszej sprawie, wyraźnie podkreślali ryzyko podejmowania przez nią wysiłku, nie tylko fizycznego, ale także mentalnego oraz istotność „oszczędzającego” trybu funkcjonowania aż do rozwiązania. Z tego powodu praktycznie przez cały okres ciąży rekomendowane było ubezpieczonej pozostanie na zwolnieniu lekarskim i powstrzymywanie się od pracy zawodowej.

Działania wnioskodawczyni nie mogły mieć w opisywanej sytuacji cech zorganizowania ani ciągłości. Ograniczyły się one do wznowienia zawieszony uprzednio działalności i okazjonalnej, wręcz marginalnej aktywności, przejawiającej się przez jedynie cztery zdarzenia gospodarcze w okresie trzech miesięcy działalności. Obecnie (od dnia 28 lipca 2017 roku) działalność wnioskodawczyni została wykreślona z ewidencji na podstawie art. 34 ust. 5 pkt 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej z uwagi na niezłożenie wniosku o wpis informacji o wznowieniu jej wykonywania przed upływem okresu dwóch lat od dnia jej zawieszenia.

Domniemanie powstałe w związku z wpisem działalności gospodarczej do ewidencji może być obalone. W tym kontekście należało rozważyć kompleksowo wszystkie okoliczności sprawy. Okoliczność, że po wznowieniu prowadzenia działalności, w sytuacji braku racjonalnych podstaw dotyczących możliwości osiągnięcia odpowiedniego przychodu, deklarowana jest wysoka kwota podstawy wymiaru składek, a niedługo po tym fakcie następuje spełnienie się ryzyka ubezpieczeniowego powoduje, że należy rozważyć zasadność domniemanie prowadzenia działalności gospodarczej. W okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy domniemanie to nie mogło zostać utrzymane.

Należy wskazać, że w realiach niniejszej sprawy nie ziścił się również warunek prowadzenia działalności w sposób trwały. Sąd orzekający podziela pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2014 roku (sygn. akt I UK 235/13, publ. Legalis 1047259), iż ciągłość działalności gospodarczej ma dwa aspekty. Pierwszy to powtarzalność czynności, pozwalająca na odróżnienie działalności gospodarczej od jednostkowej umowy o dzieło lub zlecenia albo umowy o świadczenie usługi, które same w sobie nie składają się jeszcze na działalność gospodarczą, zaś drugi aspekt, wynikający zresztą z pierwszego, to zamiar niekrótkiego prowadzenia działalności gospodarczej. Sąd nie stracił z pola widzenia także tego, że obecnie działalność została wyrejestrowana, zaś pozostałe okoliczności sprawy tj. dotyczące deklaracji podstawy wymiaru składek oderwanej od możliwości osiągnięcia dochodu świadczą o tym, że jednorazowa aktywność we wskazanym okresie miała na celu jedynie stworzenie okoliczności faktycznego prowadzenia działalności w celu uzyskania określonych świadczeń z ubezpieczenia społecznego – i to od znacznie zawyżonej podstawy ich wymiaru.

Podsumowując, w ocenie Sądu Okręgowego, czynności ubezpieczonej dotyczące prowadzenia wznowionej z dniem 1 sierpnia 2014 roku działalności gospodarczej były pozorne. Sąd doszedł do takiego przekonania w oparciu o takie okoliczności, jak wysoka podstawa wymiaru składek – przy uwzględnieniu w porównaniu z zadeklarowaną podstawą niskich możliwości dochodowych działalności, skutkującą brakiem rentowności działalności gospodarczej w okolicznościach, jakie stworzyła sama ubezpieczona, deklarując taką podstawę wymiaru składek oraz incydentalny charakter podjętych czynności – bez cech trwałości i ciągłości, a jedynie nieliczne, pojedyncze zdarzenia gospodarcze. Oczywiście żadna z tych okoliczności pojedynczo nie mogłaby być wystarczająca do zaprzeczenia prowadzenia działalności gospodarczej, jednakże ich zestawienie w konkretnej sytuacji życiowej, w jakiej znalazła się ubezpieczona, biorąc do tego pod uwagę okoliczności wynikające ze zgromadzonej dokumentacji medycznej będącej przedmiotem

jednoznacznych w swych wnioskach opinii biegłych, prowadzą do wysoce uzasadnionego wniosku o faktycznym niepodjęciu prowadzenia działalności gospodarczej po jej formalnym wznowieniu od dnia 1 sierpnia 2014 roku.

Z tych względów zaskarżoną decyzję należało uznać za odpowiadającą prawu, wobec czego – mając powyższe na uwadze – Sąd Okręgowy oddalił odwołanie i na mocy wyżej wskazanych przepisów oraz na zasadzie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. orzekł jak w sentencji wyroku.

Orzeczenie o oddaleniu wniosku pełnomocnika wnioskodawczynie o zasądzenie kosztów procesu, zawarte w punkcie II wyroku, wynika wprost z zasady odpowiedzialności za wynik procesu, zawartej w art. 98 k.p.c.(a contrario). W niniejszej sprawie Sąd uznał zaskarżoną decyzję organu rentowego za prawidłową, oddalając odwołanie, zatem wnioskodawczynie A. S. (1) jest stroną przegrywającą proces, co czyni niezasadnym wniosek jej pełnomocnika o przyznanie kosztów procesu, który podlega oddaleniu.