

Sygn. akt III AUa 299/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 marca 2017 r.

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

Przewodniczący: SSA Joanna Baranowska

Sędziowie: SSA Iwona Szybka

SSA Anna Rodak (spr.)

Protokolant: sekretarz sądowy Małgorzata Matusiak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 22 marca 2017 r. w Ł.

sprawy **A. W.**

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

o ustalenie ubezpieczenia

na skutek apelacji A. W.

od wyroku Sądu Okręgowego w Kaliszu

z dnia 30 listopada 2015 r. sygn. akt V U 193/15

1. zmienia zaskarżony wyrok i poprzedzającą go decyzję organu rentowego i stwierdza, że A. W. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą od dnia 12 maja 2014 roku;

2. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w O. na rzecz A. W. kwotę 1 800 (jeden tysiąc osiemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję.

Sygn. akt III AUa 299/16

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 10.12.2014 roku (...) Oddział w O. stwierdził, iż A. W. jako osoba prowadząca działalność gospodarczą nie podlega ubezpieczeniu społecznemu od dnia 12.05.2014 r.

Od powyższej decyzji odwołanie wniosła A. W., wnosząc o jej zmianę i ustalenie, iż podlega ubezpieczeniu społecznemu z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej od dnia 12.05.2014 r.

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. wniósł o oddalenie odwołania.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 30 listopada 2015 r. Sad Okręgowy w Kaliszu oddalił odwołanie skarżącej.

Powyższe rozstrzygnięcie zostało poprzedzone następującymi ustaleniami faktycznymi :

A. W. urodziła się (...) Odwołująca ukończyła Wyższą Szkołę (...) we W. Wydział Neofilologii. Studia ukończyła w zakresie I stopnia- licencjatu – w X 2013 r. W okresie od 01.12.2013 r. do 11.05.2014 r. odwołująca zgłoszona była do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z tytułu umowy zlecenia zawartej z firmą (...). Z tytułu tej umowy zlecenia odwołująca została zgłoszona do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego od dnia 10.03.2014 r. Wcześniej odwołująca nie wykazała okresu ubezpieczenia, mimo iż wykonywała pracę jako student na podstawie umowy zlecenia.

W ramach realizacji umowy zlecenia zawartej z firmą (...) na okres od dnia 01.12.2013 r. do dnia 30.06.2014 r. odwołująca wykonywała pracę polegającą na nauce języka angielskiego w 3 przedszkolach publicznych we W. dzielnica Z., P. i P. oraz w przedszkolu prywatnym w dzielnicy W.- D.. Odwołująca w ramach tej umowy uczyła w przedszkolach od poniedziałku do piątku od godziny 9-tej do 14- tej. Wynagrodzenie określono na 30 zł brutto za godzinę Wynagrodzenie z tego tytułu wynosiło różne kwoty zależnie od ilości godzin- w granicach 1400 zł. Nadto odwołująca realizowała umowę zlecenia zawartą z Centrum Językowym C. M. K. (1) na okresy od 01.04.2013 r. do 30.06.2013 r. i od 18.09.2013 r. do 30.08.2014 r. W ramach tej umowy zlecenia odwołująca realizowała naukę języka angielskiego w szkole językowej w O.. Praca odbywała się w poniedziałki i czwartki od godziny 15- tej do około 20- tej. Do tej pracy odwołująca dojeżdżała około 27 km. Wynagrodzenie wynosiło 30 zł za godzinę. W trakcie realizacji powyższych umów zlecenia odwołująca zamieszkiwała we W. w wynajętym mieszkaniu wraz z partnerem. Miesięczne przychody odwołującej w okresie realizacji umów zlecenia to kwota około 3000 zł. Za 2013 r. odwołująca wykazała przychody z tytułu umów zlecenia – 15383,34 zł

Z dniem 12.05.2014 r. odwołująca zgłosiła w organie ewidencyjnym działalność gospodarczą, której przedmiotem jest nauka języków obcych. Firma funkcjonować miała pod nazwą A. E. – A. W.. Zostało z tego tytułu dokonane zgłoszenie do ubezpieczenia społecznego. W deklaracjach rozliczeniowych odwołująca zadeklarowała następujące podstawy wymiaru: za maj 2014 r. – 3000 zł, za okres od czerwca do sierpnia 2014 r. po 9365,00 zł miesięcznie. Po upływie 3 miesięcy od dnia zgłoszenia działalności odwołująca zgłosiła roszczenie o zasiłek macierzyński. Jako siedzibę firmy określono W. ul (...). W siedzibie firmy nie ma szyldu. Brak jest jakichkolwiek działań reklamowych. Określona wysoka podstawa wymiaru miała zapewnić odwołującej wysoką podstawę wymiaru emerytury w przyszłości.

Odwołująca wykazała przychód w 2014 r. wynoszący 27785,00 zł, w tym z tytułu działalności – 16745,00 zł i z tytułu zlecenia – 11040,00 zł. Dochód z roku 2014 r. wyniósł 23608,87 zł, w tym z tytułu działalności – 14571,09 zł, z tytułu umów zlecenia – 9037,78 zł. Składki na ubezpieczenie społeczne od zgłoszonej podstawy za powyższy okres wyniosłyby 12946,89 zł. Miesięczne przychody: maj 2014 r. -, czerwiec 2014 r. –po 2305 zł, lipiec 2014 r. – 4560 zł, 4770 zł, wrzesień 2014 r. – 4350 zł. W książce rozchodów i przychodów wykazano wpływy od firm (...). Pozostałe wpływy określone są dowodami wewnętrznymi jako wpływy bez rachunkowe. Koszty stanowią koszty zakupu paliwa.

Sporządzona została umowa z Centrum (...) oraz Centrum Językowym Koma w O.. Żadnych innych firm do współpracy odwołująca nie pozyskała. Nie opracowano na piśmie jakichkolwiek biznesplanu czy przewidywanych działań, kosztów i ewentualnych przychodów. Zasoby na rozpoczęcie działalności miały pochodzić z pomocy od narzeczonego, z którym odwołująca wynajmowała mieszkanie we W.. w dacie rozprawy odwołująca stwierdziła, iż z partnerem się rozstała i wyprowadziła się z W..

Firmy z którymi sporządzono umowy o współpracy to firmy, z którymi wcześniej odwołująca współpracowała na podstawie umowy zlecenia. Okres zawartych umów zlecenia z tymi firmami pokrywa się częściowo z okresem, na który sporządzono z odwołującą umowy jako przedsiębiorcą. Z firmą Centrum (...) we W. odwołująca zawarła umowę z dnia 12.05.2014 r. na okres od 12.05.2014 r. do 30.09.2014 r., a wcześniej była zawarta umowa na okres od 01.12.2013 r. do 30.06.2014 r. W ramach umowy zawartej na okres od 12.05.2014 r. do 30.09.2014 r. odwołująca miała wykonywać pracę polegającą na nauce języka angielskiego w 3 przedszkolach publicznych we W. dzielnica Z., P. i P. oraz w przedszkolu prywatnym w dzielnicy W. D.. Odwołująca w ramach tej umowy uczyła w przedszkolach od poniedziałku do piątku od godziny 9-tej do 14- tej. Wynagrodzenie określono na 30 zł brutto za godzinę. Wynagrodzenie z tego tytułu wynosiło różne kwoty zależnie od ilości godzin. Umowę z firmą (...) określono jako umowę o świadczenie usług. Ta umowa dotyczyła tej samej pracy, w tym samym okresie jak umowa zlecenia. W umowie tej wskazano czasokres od 12.05.2014 r. do 30.09.2014 r., natomiast w treści umowy jest czasokres od 13.09.2012 r. do 30.06.2013

r. - najprawdopodobniej nie wykasowany z innej umowy. Obowiązki odwołującej z racji realizacji umowy zawartej z nią jako przedsiębiorcą są tożsame jak obowiązki realizowane na podstawie umowy zlecenia z tą samą firmą. Z treści umowy o świadczenie usług na okres od 12.05.2014 r. do 30.09.2014 r. wynika, iż odwołująca posługiwała się pomocami, które należą do firmy (...). Nauka języka dla dzieci w przedszkolu prowadzona była do końca czerwca 2014 r. W okresie lipca, sierpnia, września 2014 r. odwołująca nie wykonywała czynności dla firmy (...), poza prowadzeniem zajęć w lipcu na 5- dniowym kursie językowym prowadzonym przez firmę (...) w miejscu prowadzenia działalności przez niego. Następnie odwołująca nie wykonywała żadnych czynności dla firmy (...) do chwili rozprawy i później do wyrokowania.

Z firmą Centrum (...) w O. odwołująca zawarła umowę w dniu 12.05.2014 r. na okres od 12.05.2014 r. do 30.06.2014 r. Umowa zawarta z firmą (...) w dniu 12.05.2014 r. pokrywa się co do okresu z wcześniejszą umową zawartą na okres od 18.09.2013 r. do 30.08.2014 r. Umowa zawarta na okres od 12.05.2014 r. do 30.06.2014 r. sporządzona jest na formularzu umowy z lektorem jako zleceniobiorcą. Określono koszt godziny lekcyjnej grupy – 30 zł za godzinę. W ramach tej umowy odwołująca realizowała naukę języka angielskiego w szkole językowej w O.. Praca odbywała się w poniedziałki i czwartki od godziny 15- tej do około 20- tej. Praca ta była tą samą pracą, jaką odwołująca wykonywała jako osoba określana jako zleceniobiorca. Do tej pracy odwołująca dojeżdżała około 27 km. Wynagrodzenie wynosiło 30 zł za godzinę. Obowiązki realizowane przez odwołującą w ramach umowy, którą zawierała jako przedsiębiorca są tożsame z obowiązkami realizowanymi na podstawie wcześniejszej umowy zlecenia. Dla firmy (...) odwołująca wykonywała naukę języka w okresie wakacyjnym do sierpnia. Następnie odwołująca nie wykonywała żadnych czynności dla firmy (...) do chwili rozprawy i do chwili wyrokowania. Od września 2014 r. z oboma firmami odwołująca nie współpracuje

Odwołująca miała także prowadzić korepetycje dla osób prywatnych – okres wakacyjny. Fakt ten potwierdziła świadek B. i K..

Świadkowie B. K., M. B. potwierdzili fakt udzielania przez odwołującą lekcji angielskiego, co nie jest sporne, jednakże nie mieli wiedzy w jakiej formie organizacyjno-prawnej odwołująca te lekcje realizuje. Świadek M. K. (2) potwierdziła współpracę z odwołującą. Potwierdziła także, iż współpraca z odwołującą przed majem 2014 r. i po maju 2014 r. niczym się nie różniła. Podobnie stwierdził świadek J. K..

W związku z ciążą odwołująca pozostawała pod opieką lekarza M. Z.. Cięża została stwierdzona w lutym 2014 r.

Dziecko urodziło się w dniu (...)

Po urodzeniu dziecka odwołująca nie wykonywała jakichkolwiek czynności związanych z działalnością. Nie zawiesiła jej. Nie zatrudniła żadnej osoby. Nie ma umów z poprzednimi firmami. Odwołująca wróciła do miejsca zamieszkania rodziców, bo jak twierdzi nie było jej stać na opiekunkę we W. co stanowi koszt około najniższego wynagrodzenia miesięcznie. Nadto rozstała się z partnerem. Od września 2015 r. odwołująca wykonuje czynności związane z działalnością. Zgłosiła się z tego tytułu do ubezpieczenia społecznego od najniższej podstawy. Jak stwierdziła odwołująca poczyniła zakupy, aby móc wykonywać działalność. Za wrzesień 2015 r. odwołująca wykazała przychód wynoszący 596 zł, za październik 2015- 897,00 zł. Odwołująca zawarła umowę ze szkołą prywatną M. L.. Nadto podjęła pracę jako nauczyciel języka w szkole podstawowej w M. w części wymiaru czasu pracy, za wynagrodzeniem niższym od najniższego

Odwołująca nie prowadziła działalności gospodarczej od maja 2014 r. Realizowała nadal umowy zlecenia, które zawarła z firmami (...). W pracy odwołującej nic się nie zmieniło. Nie poniosła żadnych kosztów, które zwykle wiążą się z działalnością gospodarczą. Korzystała z lokali, pomocy, sprzętu osób dla których zrealizowała umowy zlecenia. Odwołująca nie ponosiła żadnego ryzyka gospodarczego, gdyż rytm jej pracy wyznaczały praca w przedszkolu i w szkole językowej organizowane przez firmę (...). Podjęte były jedynie czynności pozorujące, iż taka praca odwołującej ma charakter działalności gospodarczej.

Sąd odmówił wiary zeznaniom odwołującej i zeznaniom świadków K. i K. iż odwołująca od maja 2014 r. wykonywała działalność gospodarczą.

Umowy zlecenia pokrywają się co do okresu z umowami zawartymi z przedsiębiorcą. Wykonywana przez odwołującą praca przed majem i po maju 2014 r. dla firmy (...) niczym się nie różni. Odwołująca realizowała te same czynności, w taki sam sposób, w tych samych miejscach, za tym samym wynagrodzeniem. Korzystała z pomocy właścicieli firm, ich kontaktów, ich zabiegów organizacyjnych co do pozyskiwania klientów. Przychody osiągnęte przez odwołującą w żaden sposób nie uzasadniają zgłoszonej podstawy wymiaru. Nauka w przedszkolu kończyła się w czerwcu 2014 r. Potem dla firm (...) odwołująca wykonał kurs 5- dniowy w lipcu 2014 r. Odwołująca współpracę z D. i C. miała zapewnioną w okresie do początku wakacji, gdyż taki jest cykl organizacji głównych zajęć prowadzonych przez obie firmy, sąd nie pozyskał innych firm do współpracy, odwołująca na miesiące lipiec, sierpień nie miała zapewnionego żadnego poważnego źródła wpływów, co wskazuje iż rejestrując działalność gospodarczą i to z taką podstawą wymiaru nie mogła liczyć na wpływy, które umożliwiłyby w ogóle zapłatę wysokiej składki na ubezpieczenie społeczne. Odwołująca wróciła do rodziców w innej miejscowości w innym województwie w związku z urodzeniem dziecka, bo jak twierdziła nie było stać ją na zapłatę za pracę opiekunki we W.. Trudno przyjąć, iż odwołująca miała środki na zapłatę składek od zadeklarowanej kwoty. Z twierdzeń odwołującej obecnie wynika, od września 2015 r. poczyniła zakupy aby realizować działalność gospodarczą, a więc poprzednio nie poczyniła żadnych przygotowań, nakładów aby podjąć działalność gospodarczą.

W tam ustalonym stanie faktycznym Sąd uznał, iż odwołanie skarżącej nie zasługuje na uwzględnienie.

Powołując się na treść art. 6 ust 1 pkt.5 i art. 13 pkt.4 ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. Nr 137 późn. zm.) Sąd wskazał, iż obowiązkowym ubezpieczeniem emerytalnym, rentowym i wypadkowym - podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej prowadzą działalność gospodarczą od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności.

Z utrwalonej linii orzecznictwa sądowego wynika, że podleganie ubezpieczeniom społecznym wynika nie z samego faktu zgłoszenia działalności gospodarczej, ale rzeczywistego jej prowadzenia. W związku z powyższym, aby ocenić prawidłowość zaskarżonej decyzji, ustalić należało, czy wnioskodawczyni faktycznie wykonywała pozarolniczą działalność gospodarczą, do której zgłosiła się od dnia 12.05.2014 r.

Zgodnie z brzmieniem przepisu art. 2 ustawy z dnia 02.07.2004 r. „o swobodzie działalności gospodarczej” (tekst jedn. Dz. U. z roku 2013. 672, ze zm.) działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Działalność gospodarcza jest działalnością stałą, zorganizowaną, planową, samodzielną, zarobkową, podporządkowaną regułom opłacalności i zysku, a przede wszystkim istniejącą w obrocie gospodarczym. W orzecznictwie zwraca się uwagę na ciągłość tej działalności, a nie jednorazowość czynności, incydentalność. Jak wynika z ustalonego stanu faktycznego sprawy, odwołująca nie mogła zakładać, iż działalność będzie prowadzona w sposób ciągły. Odwołująca znajdowała się w ciąży. Musiała zatem mieć świadomość, że działalności tej w najbliższej przyszłości nie będzie w stanie realizować, a zwłaszcza w planowanym przez nią zakresie, a więc przynoszącym jej przychód uzasadniający wysokość deklarowanej podstawy wymiaru składek. Nie skorzystała przy tym z ulgi jaką dla osób rozpoczynających pozarolniczą działalność gospodarczą przewiduje się w art. 18a „ustawy systemowej” i nie potrafiła w żaden racjonalny sposób wytłumaczyć Sądowi dlaczego z preferencji takiej zrezygnowała. Wynik finansowy działalności odwołującej znacznie odbiegał od jej oczekiwań, a twierdzenia, iż dysponowała środkami finansowymi, które tytułem składek musiała przelać na konto organu rentowego nie są niczym udokumentowane. Odwołująca sporządziła umowy o świadczenie usług z dwoma podmiotami, z którymi współpracowała na zasadzie umowy zlecenia, nie wykonała żadnej istotnej usługi związanej z działalnością gospodarczą poza tym kręgiem, co wskazuje na to, iż jej zamierzenia co do możliwości osiągniętych przychodów nijak się miały do rzeczywistości. Praca odwołującej, którą wykonywała po 12.05.2014 r. niczym się nie różniła od pracy wykonywanej przed 12.05.2014 r.

Nadto Sąd podniósł, iż do powstania obowiązku ubezpieczenia nie wystarczy uzyskanie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej lub koncesji, lecz wymagane jest faktyczne rozpoczęcie prowadzenia działalności. Istnienie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzi tylko do domniemania prawnego, według którego osoba wpisana do ewidencji jest traktowana jako prowadząca działalność gospodarczą, które to domniemanie może być obalone. Czynności podjęte przez odwołującą o dokonywaniu przekształcenia istniejącego tytułu ubezpieczenia – umowy zlecenia na tytuł w postaci działalności gospodarczej świadczyły najwyżej o zamiarze pozorowania, iż zmienił się tytuł i jest prowadzona działalność gospodarcza. Odwołująca od 12.05.2014 r. nie była gotowa do realizacji pracy jako działalności gospodarczej. Nie miała przygotowanego lokalu, nie dokonała zakupów artykułów potrzebnych do wykonywania własnej działalności, nie pozyskała własnych klientów dla wykonywania pracy określonej w ramach działalności gospodarczej, nie wykazała wydatków związanych z przemieszczaniem się, telefonami nie poniosła żadnego ryzyka gospodarczego związanego zwykle z rozpoczynaniem działalności gospodarczej. Nadto odwołująca rejestrując działalność gospodarczą była w ciąży. Okoliczność ta w ocenie Sądu I instancji przemawia za przyjęciem, że rejestrując działalność gospodarczą, dokonała manipulacji, aby przekształcić tytuł ubezpieczenia i wskazać podstawę wymiaru czterokrotnie wyższą od tej, od jakiej była dotychczas ubezpieczona – ponad 9000 zł miesięcznie, co było zupełnie oderwane od realnych możliwości finansowych jakie mogłaby przynosić działalność gospodarcza i w ogóle od możliwości finansowych odwołującej. Deklarując taką podstawę odwołująca wiedziała, iż zapłaci składki na ubezpieczenie społeczne za krótki okres, a potem otrzyma wysokie świadczenia w postaci świadczeń z ubezpieczeń społecznych po urodzeniu dziecka. Odwołująca, która miała tytuł ubezpieczenia w związku z zawartymi umowami zlecenia, dokonała jedynie zabiegów formalnych, aby uzyskać świadczenia z ubezpieczenia społecznego, które w takich wysokość jej nie powinny przysługiwać. Okoliczności dokonania tych czynności wskazują, iż ich cel był inny niż efekt działalności gospodarczej – uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego, do których w innej sytuacji odwołująca nie miałaby prawa.

Powyższe okoliczności nakazują Sądowi przyjąć, że odwołująca nie prowadziła pozarolniczej działalności gospodarczej, a jedynie pozorowała takie zachowania. Nie mogą one stanowić tytułu podlegania jej ubezpieczeniu. Odwołująca od 12.05.2014 r. powinna nadal podlegać ubezpieczeniu społecznemu z tytułu umów zlecenia, od podstawy jaki były wskazane przed 12.05.2014 r. Zgłoszenie się przez odwołującą do ubezpieczeń społecznych z tytułu rzekomego prowadzenia działalności gospodarczej było zatem czynnością pozorną w rozumieniu art. 83 K.C., a tym samym nieważną.

Niezależnie od powyższego Sąd Okręgowy podniósł, że zachowanie zainteresowanej polegające na zgłoszeniu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej zmierzające jedynie do tego, aby osiągnąć nieuzasadnione świadczenia i to w znacznej wysokości, kosztem innych osób ubezpieczonych, pozostaje w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego i jest nieważne z mocy art. 58 § 2 K.C. Odwołująca naruszyła swoim zachowaniem zasadę równego traktowania wszystkich ubezpieczonych, wyrażoną w art. 2a „ustawy systemowej”, jak również zasadę ekwiwalentności opłacanych składek w stosunku do uzyskiwanych świadczeń z funduszu ubezpieczeń społecznych.

Mając powyższe na względzie, odwołanie A. W. jako nieuzasadnione, Sąd Okręgowy, na podstawie przepisu art. 477¹⁴ § 1 kp oddalił.

Apelację od przedmiotowego wyroku wniosła odwołująca zarzucając:

- obrazę przepisu art. 233 § 1 kpc poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny materiału dowodowego i brak wszechstronnego rozważenia materiału sprawy oraz dokonanie oceny dowodów w sposób niezgodny z zasadami doświadczenia życiowego w tym zeznań odwołującej oraz świadków J. K. i M. K. (1) w zakresie w jakim Sąd odmówił wiary co do twierdzeń, iż skarżąca prowadziła działalność gospodarczą oraz przyjęcie, że brak wiedzy uczniów co do formy organizacyjno-prawnej, w jakiej odwołująca udziela im korepetycji oznacza, że nie prowadziła ona działalności gospodarczej;

- obrazę przepisu art. 231 kpc poprzez bezprawne konstruowanie domniemań faktycznych, które nie znajdują oparcia w innych ustalonych faktach i dowolne przyjęcie, że jeśli odwołująca nie zatrudniała pracowników, nie posiadała

lokalu oraz szyldu w siedzibie działalności gospodarczej, nie poniosła znacznych nakładów inwestycyjnych w związku z podjęciem działalności, nie poczyniła działań reklamowych na szerszą skalę i nie poniosła znacznego ryzyka gospodarczego to świadczy to o tym, iż nie jest przedsiębiorcą i nie prowadzi działalności gospodarczej, a jedynie stworzyła pozory prowadzenia takiej działalności;

- naruszenie prawa materialnego:

– art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej poprzez błędną wykładnię i przyjęcie, że odwołująca nie mogła zakładać, iż działalność będzie prowadzić w sposób ciągły z uwagi na fakt, że w momencie rejestracji działalności była w ciąży, a ponadto uznanie, iż konstytutywną cechą prowadzenia działalności gospodarczej przez ubezpieczoną winno być posiadanie lokalu, szyldu, poczynienie znacznych nakładów inwestycyjnych na tę działalność;

- art. 83 kc w zw. z art. 58 kc poprzez błędne zastosowanie i uznanie, że zgłoszenie przez ubezpieczoną zamiaru prowadzenia działalności gospodarczej, było czynnością pozorną, dokonana w celu otrzymania świadczeń z FUS.

W konkluzji powyższych zarzutów skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie odwołania ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy Sadowi I instancji do ponownego rozpoznania oraz zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego.

Organ rentowy wniósł o oddalenie apelacji.

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 A. W.. 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, posiadanie tytułu ubezpieczenia w związku z umowami zlecenia, brak przygotowania do prowadzonej działalności w tym: brak lokalu, szyldu, nie poczynienie znacznych nakładów na jej wykonywanie oraz brak perspektywy osiągnięcia deklarowanych 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 12 maja 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 maja do września 2014 r., szereg czynności na rzecz różnych podmiotów w ramach prowadzonej przez siebie firmy. W dowód powyższych okoliczności A. W. przedstawiła umowy o świadczenie usług zawarte pomiędzy nią jako przedsiębiorcą, a firmą Centrum (...) oraz Centrum Językowym w O., dokumenty potwierdzające, iż otrzymała umówione wynagrodzenie za realizację tych umów, a także potwierdzające, iż otrzymywała wynagrodzenie za lekcje języka angielskiego udzielane osobom prywatnym w tym świadkom J. K. i M. K. (1).

Z materiału sprawy niezbieżnie wynika, iż na przestrzeni od maja do września 2014 r., ubezpieczona, w ramach umowy zawartej jako przedsiębiorca z firmą Centrum (...) we W., nauczała języka angielskiego w 3 przedszkolach publicznych we W. oraz w przedszkolu prywatnym, natomiast w ramach umowy zawartej z firmą Centrum (...) w O., nauczała języka angielskiego w szkole językowej w O., udzielała również korepetycji osobom prywatnym. Z tego tytułu osiągnęła w 2014 r. dochód w kwocie 14 571, 09, a przychów w kwocie (...). 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 osoby, które zostały powołane w charakterze świadków. Warto przy tym zwrócić uwagę, iż były to osoby zupełnie obce dla ubezpieczonej, korzystające jedynie z jej usług. Nie ulega wątpliwości, iż ubezpieczona, która wcześniej miała zawarte umowy zlecenia z firmami, z którymi następnie zawarła umowy o świadczenie usług jako przedsiębiorca, miała już własną markę, stałych klientów, doświadczenie, a zatem nie musiała prowadzić szerokich działań reklamowych. Nadto wykonywanie zawieranych umów w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej, miało miejsce w lokalach wskazywanych w umowie lub w domu indywidualnego klienta, a co za tym idzie, posiadanie wydzielonego lokalu na prowadzenie działalności gospodarczej, jak słusznie podnosi apelująca, nie było konieczne i nie może przemawiać za uznaniem, iż działalność tej ubezpieczona faktycznie nie prowadziła.

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 i dokumenty księgowe. Fakt pobierania opłat za wykonywane usługi niewątpliwie wskazuje, wbrew stanowisku Sądu Okręgowego, na zarobkowy charakter działalności skarżącej.

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 ubezpieczona wykonywała na rzecz wyżej wskazywanych firm, te same co usługi w ramach umów zlecenia zawieranych jako przedsiębiorca, które wykonywała w ramach umów zawieranych jako osoba prywatna, to podjęte przez nią czynności miały charakter pozorny w rozumieniu art. 83 kc. Brak jest również podstaw do stwierdzenia, iż skoro rozmiar prowadzonej działalności i osiągnięte z tego tytułu dochody, były niższe

od zadeklarowanej kwoty, to wobec tego z uwagi na zadeklarowaną wyższą podstawę ubezpieczenia, podejmowane czynności nie stanowią prowadzenia działalności gospodarczej. Ubezpieczona wykazała bowiem, że sporne umowy faktycznie wykonywała i otrzymywała z tego tytułu wynagrodzenie.

Nadto 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).

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 wcześniej na rzecz tych samych podmiotów zlecenia, których realizacji podjęła się jako osoba prywatna, iż zleceń tych nie było dużo, osiągała małe przychody czy też zadeklarowała podstawę wymiaru składek wyższą niż osiągała 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 objęcie 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 powyższe na uwadze, Sad Apelacyjny na podstawie art., 386 § 1 kpc orzekł jak w punkcie 1 wyroku.

O kosztach procesu 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.