

Sygn. akt III AUa 75/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 maja 2016 r.

Sąd Apelacyjny - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gdańsku

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Lucyna Ramlo (spr.)
Sędziowie:	SSA Iwona Krzeczowska - Lasoń SSA Jerzy Andrzejewski
Protokolant:	sekr.sądowy Agnieszka Makowska

po rozpoznaniu w dniu 24 maja 2016 r. w Gdańsku

sprawy N. P.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

o ustalenie objęcia ubezpieczeniem społecznym

na skutek apelacji N. P.

od wyroku Sądu Okręgowego w Słupsku V Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 22 września 2015 r., sygn. akt V U 193/15

1. oddala apelację;

2. zasądza od ubezpieczonej N. P. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. kwotę 120,00 (sto dwadzieścia 00/100) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.

SSA Iwona Krzeczowska - Lasoń SSA Lucyna Ramlo SSA Jerzy Andrzejewski

Sygn. akt III AUa 75/16

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 05.01.2015r., Zakład Ubezpieczeń Społecznych stwierdził, że N. P., jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą pod firmą (...) nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu oraz dobrowolnie chorobowemu od 01.08.2014r.

Odwołanie od decyzji wniosła N. P., zaskarżając decyzję organu rentowego w całości. Ubezpieczona domagała się stwierdzenia, że jako osoba prowadząca działalność gospodarczą podlega ubezpieczeniom emerytalnym, rentowym,

wypadkowym od 01.08.2014r. oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu. Nadto domagała się zasądzenia od organu rentowego na rzecz ubezpieczonego zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie i zasądzenie od ubezpieczonej na rzecz organu rentowego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W przekonaniu organu rentowego materiał zgromadzony w sprawie nie dał podstawy do uznania, że działalność była faktycznie wykonywana m.in. brak umów z kontrahentami na zlecane prace.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy oddalił odwołanie N. P.. Sąd I instancji poczynił następujące ustalenia faktyczne oraz rozważania prawne:

N. P., posiada wykształcenie średnie, ukończyła Technikum Ekonomiczne w W.. Aktualnie studiuje zaocznie (...) w Administracji Publicznej w Wyższej Szkole Administracji i (...) w G., w Oddziale (...) w L.. Przed zgłoszeniem do ubezpieczeń, jako osoba (...) w okresie od 01.06.2014r. do 31.07.2014r. podlegała obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym i ubezpieczeniu zdrowotnemu, jako pracownik u płatnika składek (...) Spółka z o.o. Z tego tytułu uzyskiwała wynagrodzenie w wysokości 840,00zł. Była pracownikiem kadrowym. Zajmowała się przygotowywaniem dokumentów do wysłania pracowników za granicę. Pracowała na 1/2 etatu na czas określony. Wcześniej przez niecały rok pracowała w sklepie spożywczym na umowę zlecenia, jako sprzedawca. Odbywała również praktyki w firmie (...) s.c. H. E., W. M., a następnie pracowała tam na umowę zlecenia. Obecnie mieszka u teściów. Mają oni gospodarstwo rolne, z którego otrzymują mleko. Hodują krowy 10-15 sztuk. W gospodarstwie rano pracuje teściowa, po pracy mąż ubezpieczonej z bratem. Z mleka otrzymują dochód w wysokości nawet 4.000,00zł miesięcznie. Ubezpieczona nie zajmuje się gospodarstwem. W domu zajmuje się pracami domowymi, sprzątaniami i gotowaniem. Jest na utrzymaniu męża, którego dochód wynosi około 2.000,00zł.

N. P. w dniu 31.07.2014r. w Urzędzie Miasta Ł. złożyła wniosek o wpis w ewidencji działalności gospodarczej podmiotu gospodarczego pod firmą (...) ze wskazaniem daty rozpoczęcia wykonywania działalności gospodarczej od 01.08.2014r. Jako przeważającą działalność gospodarczą według kodu (...) N. P. określiła „Działalność usługowa związana z administracyjną obsługą biura”. Od 01.08.2014r., jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą, N. P. dokonała zgłoszenia do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych oraz dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego. Zadeklarowana podstawa wymiaru składek, jako płatnika składek za miesiąc sierpień 2014r. stanowiła kwotę 9.365,00zł. Rozpoczynając działalność gospodarczą ubezpieczona była już w zaawansowanej ciąży. O ciąży wiedziała się w maju 2014r. Była to jej druga ciąża. Pierwsza nie zakończyła się powrodem. Przewidywany termin porodu określono na koniec stycznia 2015r. W dniu 09 stycznia 2015r. N. P. urodziła dziecko.

Na okres od 09.09.2014r. do 18.12.2014r. ubezpieczona wystąpiła do ZUS o wypłatę zasiłku chorobowego w związku z ciążą. Od 09.09.2014r. N. P. nieprzerwalnie do porodu przebywała na zwolnieniu lekarskim w związku z problemami związanymi z ciążą. Podczas wizyt lekarskich w dniach 09.09.2014r. i 30.09.2014r. ciąża przebiegała prawidłowo, podczas wizyty w dniu 21.10.2014r. stwierdzono cukrzycę ciążową i skierowano ubezpieczoną do szpitala. N. P. pozyskiwała klientów przy pomocy Biura (...) s.c. W., którego pracownikiem jest siostra ubezpieczonej A. P.. N. P. nie zatrudniała pracowników ani osób na podstawie umów cywilnoprawnych. Działalność nie była dochodowa. Nie posiadała rachunku bankowego.

Sąd Okręgowy zważył, iż odwołanie N. P. od zaskarżonej decyzji organu rentowego było niezasadne i jako takie nie zasługiwało na uwzględnienie.

W przedmiotowej sprawie organ rentowy zarzucił wnioskodawczyni, iż w rzeczywistości nie prowadziła działalności gospodarczej, a zadeklarowana podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne, miała na celu jedynie uzyskanie korzyści w postaci zasiłku macierzyńskiego obliczonego od zadeklarowanej podstawy składek – ponad 9.000,00 złotych. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, w ocenie Sądu Okręgowego daje podstawy do takich wniosków. W ocenie Sądu I instancji zeznania wnioskodawczyni, w zakresie, w jakim zaprzecza ona, aby zarejestrowanie działalności gospodarczej i zadeklarowanie podstawy wymiaru składek na kwotę ponad 9.000,00

złotych nie miało na celu jedynie uzyskanie świadczeń z Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, są niewiarygodne i niczym nieoparte.

Poza przedstawionym dokumentami w postaci oświadczenia o poufności i zeznaniach świadków, ubezpieczona nie przedstawiła wiarygodnych dokumentów świadczących o prowadzonej działalności gospodarczej. W ocenie Sądu Okręgowego, przedstawione dokumenty stworzone zostały dla pozorów, w sytuacji, gdyż rzeczywiście działalność taka nie była prowadzona ani nawet rozpoczęta. Świadczy o tym całokształt okoliczności sprawy. N. P. działalność gospodarczą zarejestrowała, będąc w zaawansowanej ciąży, mimo, że świadczyła pracę w oparciu o umowę o pracę, która zgodnie z obowiązującymi przepisami mogła zostać przedłużona do dnia porodu. Wysokość wynagrodzenia ubezpieczonej w oparciu o umowę o pracę z firmą (...) na 1/2 spowodowałaby to, że ubezpieczona otrzymałaby bardzo niskie świadczenia z ubezpieczenia społecznego z tytułu choroby i macierzyństwa. Sąd Okręgowy wskazał, iż z dokumentacji lekarskiej wynika, że w dniu 29.07.2014r. ubezpieczona była w 16 tygodniu ciąży. Dotychczas żadnej działalności gospodarczej nie prowadziła, nie posiadała doświadczenia w tym zakresie, a jednak wskazała bardzo wysoką składkę ubezpieczeniową, której nie miała realnej możliwości opłacania. Składka ta wielokrotnie przewyższała możliwe do uzyskania wpływy z prowadzonej niewysoko wynagradzanej działalności. N. P. nie wiedziała, jakie dochody będzie przynosiła działalność gospodarcza a mimo, to zadeklarowała podstawę wymiaru składek na poziomie powyżej 9.000,00 złotych.

W ocenie Sądu Okręgowego logicznym jest, iż działalność gospodarcza winna przynosić dochody, umożliwiające chociażby opłacenie zobowiązań publicznoskarbowych w tym i składek na ubezpieczenia społeczne, nie mówiąc już o samym dochodzie. Deklarując, bowiem taką podstawę, nie miała zamiaru opłacać należnych składek, bowiem wiedziała, że po krótkim okresie, będzie przebywać na urlopie macierzyńskim w związku z urodzeniem dziecka i będzie otrzymywała świadczenia z ubezpieczeń społecznych w wysokości obliczonej od podstawy wymiaru składek w wysokości ponad 9.000,00 złotych. Zgłoszenie działalności gospodarczej do ewidencji zdaniem Sądu Okręgowego podyktowane było chęcią uzyskania w przyszłości świadczeń z ubezpieczenia społecznego, a nie wolą prowadzenia tej działalności. Ubezpieczona wskazała bardzo wysoką podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, choć dla osób takich jak ona – podejmujących po raz pierwszy prowadzenie działalności gospodarczej ustawodawca przewidział preferencyjną stawkę na te ubezpieczenia, co jest zrozumiałe, jeśli weźmie się pod uwagę ryzyko, które zawsze takiej działalności na początku towarzyszy. N. P. w żaden sposób nie reklamowała swojej działalności, nie podpisała żadnej umowy pisemnej na świadczenie usług twierdząc, że miała tylko małe zlecenia na świadczone przez siebie usługi. Przedsiębiorcy obsługiwani przez N. P. korzystają z usług biur rachunkowych. Nie podpisywała żadnych dokumentów, oprócz oświadczenia o poufności Biura (...) s.c. W., w którym zatrudniona jest jej siostra, a ona wcześniej odbywała tam praktyki studenckie oraz pracowała na umowy zlecenia. Niewiarygodne w ocenie Sądu Okręgowego w tej sytuacji są twierdzenia E. H., że umowy krótkoterminowe były zawierane ustnie, a jedynie długoterminowe pisemnie skoro w aktach sprawy znajdują się pisemne umowy w sprawie praktyki studenckiej ubezpieczonej zawartej na okres krótszy niż miesiąc, oraz umowy zlecenia dotyczące ubezpieczonej zawierane na okresy miesięczne. Nadto N. P. przy prowadzeniu działalności w firmie (...) świadczyła te same usługi, co wcześniej na umowie o pracę, która winna zostać przedłużona do dnia porodu. Obecnie ubezpieczona nie prowadzi żadnej działalności i pracuje w Biurze (...) s.c. W..

Sąd I instancji stwierdził, iż nie sposób przyjąć, że zeznania świadków E. H. właściciela Biura (...) oraz S. P. poprzedniego pracodawcy, który winien przedłużyć jej umowę o pracę do dnia porodu za wiarygodne, gdyż zeznania powyżej wskazywanych świadków nie mogą potwierdzić faktycznego wykonywania działalności przez ubezpieczoną. Czynności wskazywane przez ubezpieczoną a podjęte w związku z organizacją tej działalności nie zostały udowodnione przez nią w toku niniejszego postępowania. Sposób ich podejmowania i realizacja wskazują na ich pozorny charakter tj. zawieranie ustnych umów, rozliczenia finansowe w formie gotówkowej.

W ocenie Sądu Okręgowego powyższe okoliczności świadczą o tym, że zgłaszając się do ubezpieczeń społecznych od dnia 01 sierpnia 2014 roku N. P. nie miała zamiaru wykonywania działalności gospodarczej od dnia 01 sierpnia 2014 roku i comiesięcznego opłacania składek na ubezpieczenie społeczne od zadeklarowanej podstawy wymiaru w kwocie ponad 9.000,00 złotych, a wyłącznym jej zamiarem było uzyskanie zasiłku macierzyńskiego wypłacanego przez ZUS i obliczonego od powyższej podstawy wymiaru. Czynności podjęte przez wnioskodawczynię nie świadczą

o faktycznym i rzeczywistym wykonywaniu działalności gospodarczej, natomiast miały one na celu stworzenie pozoru wykonywania działalności gospodarczej. Wnioskodawczyni nie potrafiła racjonalnie wyjaśnić, dlaczego deklarując podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne wskazała tak wysoką kwotę, w sytuacji, gdy osoby, które rozpoczynają prowadzenie tej działalności mogą korzystać i korzystają z preferencyjnych wysokości składek. Czynności, jakie podejmowała miały upozorować podjęcie i prowadzenie działalności gospodarczej, bez zamiaru i woli faktycznego jej prowadzenia w sposób obliczony wyłącznie na uzyskanie wysokich świadczeń z systemu ubezpieczeń społecznych z tytułu macierzyństwa.

Rozstrzygając niniejszą sprawę, Sąd Okręgowy miał na względzie, iż na prowadzenie działalności gospodarczej składają się też czynności przygotowawcze, zmierzające do późniejszego zaistnienia czynności gospodarczych.

Zdaniem Sądu I instancji rozpoznającego niniejszą sprawę nie tyle prowadzenie działalności gospodarczej zmierzało do obejścia przepisów dotyczących wysokości zasiłku, co poszczególne umowy zawierane przez ubezpieczoną po 01.08.2014r. zmierzały do osiągnięcia tego celu. W okolicznościach niniejszej sprawy znamienne jest to, że ubezpieczona nie zawierała pisemnych umów, nie poczyniła żadnych starań o uzyskanie rachunku bankowego, nie reklamowała faktu prowadzenia działalności, zatem nie mogła liczyć na pozyskanie nowych klientów, którzy mogliby przynieść przychody umożliwiające wywiązanie się z obowiązku uiszczenia wysokiej deklarowanej składki na ubezpieczenie społeczne. W sytuacji, gdy w przeszłości ubezpieczona z tymi samymi podmiotami zawierała umowy pisemne odstąpienie od tej formy jawi się, jako niezrozumiałe. Nie sposób też uznać za wiarygodne twierdzeń ubezpieczonej, że po niepowodzeniu pierwszej ciąży, wiedząc o tym, że jest w 16 tygodniu ciąży – decyduje się na rozpoczęcie działalności gospodarczej z zakresu usług biurowych polegających na porządkowaniu dokumentów (wymagających poświęcenia znacznego czasu, świadczonych głównie u klienta) – które to usługi nie są szczególnie dochodowe z maksymalną składką na której uiszczenie nie posiada środków i nie może realnie liczyć na ich zdobycie. Sąd Okręgowy wyeksponował, że ubezpieczona kontynuuje studia i pogodzenie ich w zawansowanej ciąży z intensywnie prowadzoną działalnością gospodarczą nie jest w ocenie Sądu I instancji możliwe.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wywiodła N. P. zaskarżając rozstrzygnięcie Sądu I instancji w całości, konstruując zarzuty naruszenia przepisów prawa procesowego:

- art. 233 § 1 k.p.c. przez błędną ocenę zeznań świadków i strony naruszającą reguły logicznego rozumowania i wyciągania wniosków z poszczególnych dowodów;
- art. 233 § 1 k.p.c. przez brak rozważenia w sposób bezstronny i wszechstronny ujawnionego stanu faktycznego w sprawie i wyjaśnienia wszelkich wątpliwości zaistniałych w sprawie, a w szczególności przyjęcie, że działalność gospodarcza nie była w rzeczywistości prowadzona, miała charakter pozorny, została podjęta jedynie dla uzyskania przez skarżącą świadczeń z ubezpieczenia społecznego związanych z ciążą i macierzyństwem;
- naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. - poprzez zaniechanie wskazania przyczyn, z powodu, których odmówiono wiarygodności zeznaniom świadków i wyjaśnieniom strony, zaniechanie oceny dowodów w postaci dokumentacji księgowej prowadzonego przedsiębiorstwa.

Wskazując na powyższe apelująca wniosła o zamianę zaskarżonego wyroku poprzez ustalenie, że podlegała ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu począwszy od dnia 01 sierpnia 2014r. oraz o zasądzenie od organu na rzecz skarżącej kosztów postępowania według norm przepisanych za obie instancje, względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Uzasadniając obrane stanowisko w pierwszej kolejności skarżąca wskazała, iż Sąd pierwszej instancji, jako zasadniczy zarzut i punkt wyjścia dla oceny materiału dowodowego podał okoliczność, że rozpoczęcie działalności gospodarczej przez N. P. było podyktowane chęcią uzyskania w przyszłości świadczeń z ubezpieczenia społecznego, a nie wolą prowadzenia działalności. Ubezpieczona podniosła, że nie stanowi obejścia prawa prowadzenie działalności w celu uzyskania ubezpieczenia społecznego, jeśli działalność ta jest faktycznie prowadzona. Generalnie wszelka aktywność zawodowa czy w postaci zatrudnienia w formie umowy o pracę, czy w postaci działalności prowadzonej na własny

rachunek obliczona jest przede wszystkim na zdobycie środków do życia. Tym samym nie ma powodów, by w jakikolwiek sposób dyskredytować skarżącą za to, że stara się zapewnić sobie i rodzinie środki do życia. Założony, zatem cel podjęcia działalności w postaci objęcia ubezpieczeniem społecznym, przy prowadzeniu tej działalności, nie jest sprzeczny z prawem i nie może prowadzić do uznania czynności, tylko z tego powodu, za pozorne.

Odnośnie zarzutów dotyczących oceny dowodów wskazać należy, że Sąd pierwszej instancji stwierdził, że zeznania świadków nie mogą potwierdzić faktycznego prowadzenia działalności gospodarczej. Ubezpieczona podniosła, że obowiązujące przepisy nie kategoryzują osobowych źródeł dowodowych, jako mniej wiarygodne. Nie ma reguły, która nakazywałaby podważać wartość zeznań świadków z tej przyczyny, że brak jest dokumentów w formie pisemnej potwierdzających zeznania. Jako zarzut należy postawić Sądowi pierwszej instancji odmówienie wiarygodności zeznaniom świadków tylko i wyłącznie z powodu braku dowodów z dokumentów, które mogłyby te zeznania wesprzeć. Sąd pierwszej instancji uznał, że brak pisemnych umów z kontrahentami oraz pobranie należności w gotówce przesądza o braku faktycznego wykonywania czynności. Tego rodzaju wnioskowanie przeczy regułom doświadczenia życiowego. W sytuacji, bowiem, gdyby zamiarem danej osoby jest stworzenie pozorów prowadzenia działalności, to dokumenty byłyby przygotowane wzorowo tak, aby nic nie mogło budzić wątpliwości. Natomiast w okolicznościach niniejszej sprawy strony przygotowywały tylko dokumenty w takim zakresie, jak to się zwyczajowo robi w takich przypadkach. Częstokroć wykonanie umów potwierdzone jest wyłącznie dowodem księgowym w postaci faktury, które to dokumenty ubezpieczona wystawiała.

Apelująca wskazała, że Sąd pierwszej instancji nie dał wiary zeznaniom E. H., co do faktycznego wykonywania czynności przez ubezpieczoną, ponieważ uznał, że wcześniejsze umowy na praktyki studenckie miały formę pisemną. Nie da się jednak nie dostrzec, że zupełnie inny charakter mają umowy na praktyki, które należy przedłożyć w szkole, czy innych urzędach, czy zlecenia dla osoby fizycznej nieprowadzącej działalności, a zupełnie inny wymiar ma zlecenie czynności podmiotowi prowadzącemu działalność gospodarczą, który za wykonane prace wystawi fakturę. Nie sposób stawiać pomiędzy tymi stanami faktycznymi znaku równości. Częstokroć wykonanie czynności pomiędzy przedsiębiorcami dokumentuje wyłącznie faktura VAT. Wskazać też należy, że Sąd I instancji w ogóle pominął okoliczność, iż strona skarżąca ponownie podjęła działalność gospodarczą na poprzednich zasadach i realizowała już czynności na zlecenie Biura (...) s.c. Sąd bezpodstawnie i sprzecznie z zeznaniami strony stwierdził, że „obecnie ubezpieczona nie prowadzi żadnej działalności i pracuje w Biurze (...) s.c. W.". Ubezpieczona zaś zeznając na ostatniej rozprawie podała, że próbuje podjąć działalność, dziekiem zajmuje się babcia, przy czym na razie współpracuje z Biurem (...). Gdyby działalność gospodarcza skarżącej miała pozorny charakter to nielogiczne byłoby kontynuowanie jej na poprzednich zasadach w sytuacji, gdy nastąpiła odmowa przyznania świadczenia z ubezpieczenia społecznego. Powyższe wskazuje na brak logiki w wyciąganiu przez Sąd pierwszej instancji wniosków z faktów ujawnionych w niniejszej sprawie i dowodów zaoferowanych przez stronę.

N. P. argumentowała, że Sąd Okręgowy, jako okoliczności ważące na stwierdzeniu o pozorności działalności wskazał brak takich czynności jak reklamowanie swojego przedsiębiorstwa, czynności organizacyjnych i innych czynności przygotowawczych. Na potwierdzenie swojego stanowiska Sąd pierwszej instancji przywołał wyrok SN z 25.11.2005r. I UK 80/05. Lektura uzasadnienia tego wyroku wskazuje, że uznano za prowadzenie działalności sytuację, gdy w ogóle nie było realizacji żadnych zleceń, a o prowadzeniu działalności świadczyły tylko okoliczności przygotowawcze, jak właśnie reklamowanie swych usług. W świetle stanowiska Sądu Najwyższego już samo podjęcie czynności wskazujących na zamiar wykonywania działalności pozwala wnioskować o faktycznym prowadzeniu tej działalności. W okolicznościach niniejszej sprawy istnieje wiele więcej takich przesłanek, jak choćby wykazanie sprzedaży, wystawianie faktur, podpisanie dokumentu o poufności przekazywanych danych.

W odpowiedzi na apelację organ rentowy wniosł o oddalenie apelacji ubezpieczonej od wyroku Sądu Okręgowego oraz o zasądzenie od ubezpieczonej na rzecz organu rentowego kosztów procesu za drugą instancję według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

ZUS stwierdził, iż w okolicznościach niniejszej sprawy ubezpieczona nie mogła liczyć na pozyskanie nowych klientów, którzy mogliby przynieść przychody umożliwiające wywiązanie się z obowiązku uiszczenia wysokiej deklarowanej

składki na ubezpieczenie społeczne. Czynności podjęte przez ubezpieczoną nie świadczą o faktycznym i rzeczywistym wykonywaniu działalności gospodarczej, natomiast miały one na celu stworzenie pozoru wykonywania działalności gospodarczej. Ubezpieczona nie potrafiła racjonalnie wyjaśnić, dlaczego deklarując podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne wskazała wysoką kwotę 9.365,00zł, w sytuacji, gdy osoby, które rozpoczynają prowadzenie tej działalności korzystają z preferencyjnych wysokości składek przez okres dwóch lat.

Sąd I instancji mając na uwadze poczynione ustalenia prawidłowo stwierdził, iż czynności, jakie ubezpieczona podejmowała (m.in. przy pomocy swojej siostry A. P. oraz jej pracodawcy) miały upozorować podjęcie i prowadzenie działalności gospodarczej, bez zamiaru i woli faktycznego jej prowadzenia w sposób obliczony wyłącznie na uzyskanie wysokich świadczeń z systemu ubezpieczeń społecznych z tytułu macierzyństwa.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja ubezpieczonej nie zasługuje na uwzględnienie. Nie zawiera, bowiem zarzutów skutkujących koniecznością zmiany bądź uchylecia zaskarżonego wyroku.

Kontrola instancyjna zaskarżonego rozstrzygnięcia doprowadziła Sąd Apelacyjny do wniosku, że wyrok Sądu Okręgowego został oparty na prawidłowych ustaleniach faktycznych, poczynionych w granicach swobodnej oceny dowodów, o której stanowi art. 233 § 1 k.p.c., uzasadniających w całości przyjętych faktów podstawę dla stanowczego rozstrzygnięcia w sprawie. Sąd pierwszej instancji wskazał również w pisemnych motywach wyroku, jaki stan faktyczny stał się podstawą jego rozstrzygnięcia oraz podał, na jakich dowodach oparł się przy jego ustalaniu, a zatem uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia spełnia wszelkie wymogi stawiane przez przepis art. 328 § 2 k.p.c.

Zgodnie z art. 233 § 1 k.p.c. sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Taka ocena dokonywana jest na podstawie przekonań sądu, jego wiedzy i posiadanego doświadczenia życiowego, a ponadto powinna uwzględniać wymagania prawa procesowego oraz reguły logicznego myślenia, według których Sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy, jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i – wając ich moc oraz wiarygodność – odnosi je do pozostałego materiału dowodowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 1999 roku, sygn. akt II UKN 685/98, OSNP 2000/17/655, LEX nr 41437). Zdaniem Sądu Apelacyjnego ocena dowodów zaprezentowana przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia spełnia powyższe kryteria.

Wbrew twierdzeniom apelującej, za uprawnioną należało uznać ocenę przeprowadzonych dowodów, zwłaszcza, że była pełna, nie zawierała błędów logicznych, ani wewnętrznych sprzeczności. Sąd Apelacyjny przyjął, zatem poczynione w pierwszej instancji ustalenia faktyczne za własne, bez potrzeby ich korekty, czy uzupełniania, czyniąc je zarazem integralną częścią niniejszego orzeczenia, w konsekwencji czego, nie zachodzi potrzeba ich szczegółowego powtarzania. Tym samym Sąd odwoławczy nie podziela skonstruowanych przez apelującą zarzutów w zakresie błędnej oceny zeznań świadków oraz ubezpieczonej, sprzecznej z zasadami logiki, czy też braku rozważenia w sposób bezstronny i wszechstronny ujawnionego stanu faktycznego i wyjaśnienia wszelkich wątpliwości zaistniałych w sprawie.

Sąd Apelacyjny eksponuje, że postępowanie sądowe ma charakter kontradyktoryjny, a sąd, co do zasady, nie może zastępować strony w wykonywaniu przez nią podstawowych czynności procesowych. Ciężar dowodu w przedmiotowej sprawie spoczywał na skarżącej, która dowody na poparcie swoich tez powinna była złożyć w postępowaniu przed Sądem I instancji. Odwołująca, skarżąc decyzję ZUS, zaprzeczając twierdzeniom organu rentowego, który na podstawie przeprowadzonego postępowania kontrolnego dokonał niekorzystnych dla niej ustaleń, winna była w postępowaniu przed Sądem I instancji nie tylko podważyć trafność poczynionych w ten sposób ustaleń dotyczących obowiązku ubezpieczeń społecznych, ale również wskazać na okoliczności i fakty znajdujące oparcie w materiale dowodowym, z których możliwym byłoby wyprowadzenie wniosków i twierdzeń zgodnych z jej stanowiskiem reprezentowanym w odwołaniu od decyzji. Zatem na etapie postępowania sądowo-odwoławczego to nie organ ma udowadniać prawidłowość wydanej przez siebie decyzji, lecz strona ma udowodnić, że wskazane przez tą stronę w odwołaniu okoliczności faktycznie miały miejsce. Powyższa reguła oznacza także, że brak inicjatywy dowodowej strony

odwołującej się lub niedostateczne wykazanie zasadności jej stanowiska, co do zasady skutkować będzie oddaleniem odwołania.

Przechodząc do rozważań merytorycznych Sąd Apelacyjny wskazuje, iż stosownie do treści art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2013r. poz. 1442) obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnym i rentowym podlegają osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność. Zgodnie zaś z art. 12 ust. 1 ww. ustawy obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu podlegają osoby podlegające ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym. Jak stanowi przepis art. 11 ust. 2 ww. ustawy, dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu podlegają na swój wniosek osoby objęte obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi, wymienione w art. 6 ust. 1 pkt 2, 4, 5, 8 i 10 ww. ustawy. Wskazany wyżej rodzajom ubezpieczeń społecznych osoby fizyczne prowadzące pozarolniczą działalność (w tym gospodarczą) podlegają obowiązkowo od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania jej wykonywania, z wyłączeniem okresu, na który wykonywanie działalności zostało zawieszona na podstawie przepisów o swobodzie działalności gospodarczej (art. 13 pkt 4 ww. ustawy).

Legalną definicję działalności gospodarczej zawiera przepis art. 2 ustawy z dnia 02 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2015r. poz. 584) zgodnie, z którym 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. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 06 grudnia 1991r. (III CZP 117/91, OSNCP 1992, Nr 5, poz. 65), wskazał specyficzne cechy działalności gospodarczej, tj.: zawodowy, a więc stały, charakter, związaną z nią powtarzalność podejmowanych działań, podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania, uczestnictwo w obrocie gospodarczym.

Tradycyjnie działalność gospodarcza charakteryzuje się definiującymi ją cechami: profesjonalnością, samodzielnością, celem zarobkowym oraz podporządkowaniem regułom opłacalności i zysku (lub zasadzie racjonalnego gospodarowania), trwałości prowadzenia oraz wykonywaniem w sposób zorganizowany i - przede wszystkim - uczestniczeniem w obrocie gospodarczym. Właściwości określające działalność gospodarczą, które powinny występować łącznie to: działanie stałe, nieamatorskie i nieokazjonalne, z elementem organizacji, planowania i zawodowości rozumianej, jako fachowość, znajomość rzeczy oraz specjalizacja (por. uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1991r. w sprawie o sygn. akt III CZP 40/91, OSNC 1992/2/17, lex numer 3682, tak również "Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Komentarz", red. B. Gudowska, J. Strusińska-Żukowska, C.H. Beck, Warszawa 2011).

Analizując aspekt ciągłości działalności gospodarczej to - biorąc pod uwagę znaczenie językowe tej cechy - powtarzające się, regularnie występujące i trwające czynności. Jest przeciwstawna incydentalności, sporadyczności (działalność sporadyczna nie jest działalnością gospodarczą - tak w wyroku NSA z dnia 17 września 1997r., II SA 1089/96, Pr. Gosp. 1998, nr 1, s. 32), okazjonalności i jednorazowości, nie jest natomiast zaprzeczeniem sezonowości, którą można odnieść do ciągłości działania w pewnym okresie (sezonie). Ciągłość jest - jak można przyjąć - elementem zamiaru podmiotu podejmującego działalność gospodarczą.

Doświadczenie życiowe wskazuje raczej na dążenie do uczynienia z działalności gospodarczej stałego (ciągłego) źródła dochodu i czerpania z niej wymiernych korzyści, które pojawiają się w związku i na skutek kontynuacji określonych czynności noszących znamiona działalności gospodarczej. Należy zauważyć przy tym, że ciągłość nie jest tożsama z obowiązkiem nieprzerywania działalności, ponieważ pozostawałoby to w sprzeczności z wolnością zaprzestania (zakończenia) działalności gospodarczej (zob. J. Odachowski, Ciągłość działalności gospodarczej, Glosa 2003, nr 9, s. 31-32). Ciągłość działalności gospodarczej jest cechą pożądaną z uwagi na wymogi stawiane przedsiębiorcom, określone w art. 17-22 u.s.d.g.

Zorganizowanie można również łączyć z pojęciem „przedsiębiorstwa” w rozumieniu art. 55⁽¹⁾ 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, niekiedy dość znacznie, elementami składowymi i stopniem zorganizowania. Mogą to być zarówno przedsiębiorstwa o rozbudowanej strukturze organizacyjnej i majątkowej, jak i przedsiębiorstwa stanowiące niewielki tylko zbiór rzeczy i praw wymienionych w art. 55⁽¹⁾ k.c. (o pojęciu przedsiębiorstwa(...)), Przedsiębiorstwo w znaczeniu przedmiotowym, KPP 2002, z. 2, s. 315 i n.).

O zorganizowaniu świadczy także okoliczność podjęcia decyzji i skonkretyzowania w kwestii wyboru siedziby przedsiębiorcy, miejsca wykonywania działalności, określenia adresu dla korespondencji, usytuowania biura, ale również skompletowania wszelkich składników rzeczowych przedsiębiorstwa w taki sposób, by mogły one spełniać określone funkcje gospodarcze. Zorganizowanie działalności wiąże się nadto z wykonywaniem całego szeregu czynności mieszczących się zarówno w przedmiocie działalności danego przedsiębiorcy, jak i czynności o charakterze organizacyjnym, w taki sposób, by układały się one w racjonalną, efektywną całość.

Przenosząc powyższe na ustalony stan faktyczny niniejszej sprawy Sąd Apelacyjny stwierdza, iż zarzuty N. P. były nieadekwatne do prawidłowo ustalonego stanu faktycznego sprawy. W przypadku (...) nie sposób dostrzec ww. podstawowych cech działalności gospodarczej. Słusznie, zatem uznał Sąd Okręgowy, iż analizowana działalność nie posiadała cechy profesjonalizmu, nie była nastawiona na zysk, nie została poprzedzona analizą opłacalności w warunkach rynkowych, założenie jej prowadzenia wiązało się z incydentalnością, zaś cel zarobkowy był wysoce wątpliwy.

Sąd Apelacyjny w pełni popiera wnioski wysnute przez Sąd I instancji o pozorności prowadzenia działalności gospodarczej przez N. P.. Wyeksponować należy, iż ubezpieczona założyła działalność gospodarczą dnia 31 lipca 2014 roku, określając datę rozpoczęcia prowadzenia tejże działalności na dzień 01 sierpnia 2014 roku, której przedmiotem miało być działanie usługowe związana z administracją biurową. Wcześniej przez okres od 01 maja 2010 roku do dnia 30 czerwca 2010 roku oraz od 01 maja 2011 roku do 30 czerwca 2011 roku wykonywała czynności określone w umowach zlecenie, jako „porządkowanie dokumentów w archiwum” na rzecz Biura Rachunkowości (...) H. E., W. M. w W., za wynagrodzeniem odpowiednio 400,00 złotych brutto miesięcznie w 2010 roku i 500,00 złotych brutto miesięcznie w 2011 roku. W tym samym biurze rachunkowym odbyła w dniach 05 sierpnia 2013 roku – 26 sierpnia 2013 roku praktyki studenckie w ramach studiowanego kierunku. Następnie w okresie od dnia 01 czerwca 2014 roku do 31 sierpnia 2014 roku N. P. była zatrudniona w (...) Sp. z o.o. w G. na 1/2 etatu za wynagrodzeniem 840,00 złotych brutto miesięcznie. Podejmując się prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie administracji biurowej, wiedząc przynajmniej od dnia 13 maja 2014 roku o ciąży, ubezpieczona zadeklarowała podstawę wymiaru składek na poziomie 9.365,00zł miesięcznie.

Na podstawie dowodu z dokumentacji medycznej (...) w L. należy podkreślić, iż zaledwie kilka dni przed założeniem działalności gospodarczej przez N. P. – dnia 29 lipca 2014 roku, podczas wizyty u lekarza prowadzącego ciążę – lek. med. W. S. stwierdzono u ubezpieczonej obrzęki ciążowe oraz białkomocz. Mając na względzie, iż poprzednia ciąża ubezpieczonej nie została donoszona, czynność założenia działalności gospodarczej słusznie została oceniona przez Sąd Okręgowy, jako niezrozumiała.

Podkreślić należy, za Sądem I instancji, iż jedynymi niepodważalnymi dowodami prowadzenia działalności były faktury za nabycie pieczętki firmowej oraz tuszów do drukarki: kolorowego oraz czarnego. W kwestii zaś faktur za paliwo, Sąd Apelacyjny stwierdza, iż sprzeczne z doświadczeniem życiowym jest, iż osoba w ciąży pokonała miesięcznie, w środku lata, mając obrzęki, dystans 1500km do rzekomych kontrahentów.

Dodatkowo podkreślić należy, iż faktury VAT znajdujące się na kartach akt ZUS o numerach: 45, 47, 51 oraz 53 – łącznie 6 faktur na kwotę stanowiącą niemal połowę wydatków na paliwo: 621,03 złotych były zakupami dokonanymi na stacjach paliwowych w Ł., która nie znajdowała się na trasie przejazdów związanych z prowadzoną działalnością ubezpieczonej, zgodnie z ewidencją przebiegu i kosztów eksploatacji pojazdu przedsiębiorstwa (...).

Podkreślić trzeba także, iż zgodnie z zeznaniami ubezpieczonej, rozpoczynając działalność miała potencjalnie możliwość współpracy z Biurem Rachunkowości (...), a dopiero po 01 sierpnia okazało się, że może „dorobić” w dwóch

kolejnych firmach. N. P., rozpoczynając, zatem działalność gospodarczą miała możliwość zakontraktowania jednego podmiotu, za kwotę 1.500,00zł (która to kwota również wydaje się zdaniem Sądu odwoławczego nazbyt wygórowana za porządkowanie dokumentów).

Zważyć także wypada, iż umowa z (...) Sp. z o.o. była współpracą krótkookresową, gdyż zgodnie z zeznaniami ubezpieczonej, zawarta została wyłącznie na okres wyjazdu wakacyjnego właścicieli firmy. Wynagrodzenie, jakie uzyskała N. P. z umowy z (...) to 500,00 złotych brutto, a zgodnie z jej zeznaniami spędzała tam cały dzień. Brak jest także jakichkolwiek materialnych efektów wykonywanej przez ubezpieczoną działalności, czy umów w formie pisemnej na rzekomo świadczone usługi. (...) nie posiadało także żadnej reklamy, ani nawet konta bankowego.

Sąd Apelacyjny na podstawie prawidłowo ocenionych przez Sąd I instancji, jako niewiarygodne zeznań świadków wskazuje, iż praca świadczona przez N. P. na rzecz kontrahentów rzekomo polegała na: archiwizacji, numerowaniu dokumentów, sprawdzaniu, czy są poukładane chronologicznie, czy segregatory, w których dokumenty były przechowywane są kompletne. Stwierdzenie, zatem, iż praca ta wymagała niesamowitej dokładności jest w ocenie Sądu Apelacyjnego nadużyciem. Prace tego typu należą do najprostszych prac biurowych, niewymagających żadnego doświadczenia, wiedzy czy specjalnych umiejętności. Świadkowie w toku postępowania przed Sądem I instancji zeznali wręcz, iż prace te zazwyczaj wykonywane były przez stażystów, czy pracowników zatrudnianych na umowy na okres próbny.

Należało, zatem stwierdzić w oparciu o zasady doświadczenia życiowego, iż deklarowana kwota podstawy wymiaru składek była rażąco nieadekwatna do potencjalnie osiągalnych dochodów. Winna o tym wiedzieć N. P., skoro, jak wskazano powyżej, we wcześniejszych latach za taką samą pracę uzyskiwała wynagrodzenie rzędu 1/3 lub 1/2 płacy minimalnej, czyli kwotę prawie 11-krotnie mniejszą niż kwota zadeklarowana do ZUS. zł, w czerwcu 2014 r. – 9.365 zł, a w lipcu 2014 r. – 4.531 zł.

Zadeklarowane przez skarżącą kwoty podstawy wymiaru składek rzeczywiście mieszczą się w granicach określonych przez art. 18 ust. 8 oraz art. 19 ust. 1 ustawy systemowej. Niemniej jednak, zważyć należy, iż zadeklarowanie tak wysokich kwot nawet przy niższych dochodach, byłoby prawidłowe tylko wówczas, gdyby ubezpieczona działalność gospodarczą rzeczywiście prowadziła. W niniejszej sprawie tak zaś nie było.

Jak już wyżej wskazano, jedną z cech działalności gospodarczej, wynikającą z definicji wskazanej w art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, jest jej zarobkowy charakter. Dana działalność jest zarobkowa, jeżeli jest prowadzona w celu osiągnięcia dochodu (zarobku) rozumianego jako nadwyżka przychodów nad poniesionymi kosztami. Działalność pozbawiona tego aspektu jest działalnością charytatywną, społeczną, kulturalną i inną (określaną mianem non profit) (tak wyrok NSA z 26 września 2008r. II FSK 789/07 Legalis). 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 jednak również kryterium subiektywne w postaci dążenia danego podmiotu do osiągnięcia zarobku (będącego zazwyczaj zyskiem) przez wykonywanie określonej 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) (vide uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 12 grudnia 2014 r. III AUa 878/14, LEX nr 1623817).

Zauważyć jednak należy, iż nawet jeżeli wnioskodawczyni osiągała mizerne przychody w sierpniu i wrześniu 2014 r., to koszty opłacenia składek na ubezpieczenia społeczne przy tak wysokich zadeklarowanych kwotach podstawy wymiaru składek prowadziły jedynie do dużych strat. Oczywiście można by uznać, że są to tylko przejściowe straty, często związane z ryzykiem prowadzenia działalności gospodarczej. Niemniej jednak, mając na uwadze fakt, iż wnioskodawczyni nie zrobiła jakiegokolwiek rezeźnienia rynku, natomiast w maju 2014 r. dowiedziała się, że jest w ciąży, od dnia 9 września 2014 r. ubezpieczona przebywała już na zwolnieniu lekarskim, a 9 stycznia 2015 r. urodziła

dziecko, to oczywistym jest, iż w sytuacji takiej wnioskodawczyni nie miałaby szans na jakikolwiek zysk z prowadzonej działalności. Od początku zatem ubezpieczona musiała mieć świadomość, iż działalność jej nie będzie działalnością zarobkową, która to cecha, jak wskazano wyżej, stanowi przesłankę uznania jej za działalność gospodarczą. Jedynym celem podjęcia tej działalności było zatem uzyskanie wysokich świadczeń z funduszu ubezpieczeń społecznych w okresie zwolnienia chorobowego oraz okresie pobierania zasiłku macierzyńskiego.

Wskazane w uzasadnieniu apelacji, iż N. P. „próbuję podjąć działalność”, wobec zawieszenia tejże działalności w styczniu 2016 roku także wskazuje na cel rozpoczęcia działalności gospodarczej z deklarowaną podstawą wymiaru składek w kwocie 9.365,00zł, którym, aprobując stanowisko Sądu I instancji, w ocenie Sądu Apelacyjnego było wyłącznie uzyskanie wysokich świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny uznał zarzuty sformułowane w wywiezionym środku odwoławczym za niezasadne. W związku z tym Sąd odwoławczy na podstawie art. 385 orzekł, jak w punkcie 1 sentencji wyroku. W punkcie 2 sentencji orzeczenia Sąd Apelacyjny na podstawie 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z § 2 ust. 1 i 2, § 11 ust. 2 i § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.) zasądził od ubezpieczonej N. P. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych kwotę 120,00 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.

SSA Iwona Krzeczowska – Lasoń SSA Lucyna Ramło SSA Jerzy Andrzejewski