

Sygn. akt VIII U 1999/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 listopada 2017 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Patrycja Bogacińska-Piątek
Protokolant:	Iwona Sławińska

po rozpoznaniu w dniu 7 listopada 2017 r. w Gliwicach

sprawy B. G. (G.)

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.

o podleganie ubezpieczeniom społecznym z tytułu działalności gospodarczej

na skutek odwołania B. G.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.

z dnia 11 marca 2015 r. **nr** (...)

1. oddała odwołanie;
2. odstępuje od obciążania ubezpieczonej kosztami zastępstwa procesowego.

(-) SSO Patrycja Bogacińska-Piątek

Sygn. akt VIII U 1999/16

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 11 marca 2015r., powołując się na art. 83 ust.1, art. 38 ust.1 pkt 1 oraz art. 6 ust.1 pkt 5, art. 11 ust.2, art. 12 ust.1 i art. 13 pkt 4 i art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń, Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. stwierdził, że B. G. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą od dnia 20 listopada 2014r. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu.

W uzasadnieniu decyzji ZUS wskazał, że B. G. została zgłoszona do ubezpieczenia społecznego jako płatnik składek i osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą od 20 listopada 2014r., natomiast za okres od 2 grudnia 2014r. do 13 stycznia 2015r. wystąpiła o wypłatę zasiłku chorobowego z tytułu niezdolności do pracy, która przypadła w okresie ciąży. ZUS zakwestionował, że B. G. faktycznie prowadziła działalność gospodarczą, gdyż ubezpieczona nie wskazała adresu lokalu w którym prowadziła usługi fryzjerskie, natomiast kopie faktur, wpłat oraz księgi przychodów i rozchodów wskazują na zakupy pojedynczych produktów na kwotę 71,91 zł. W ocenie organu

rentowego ubezpieczona nie czyniła starań celem prowadzenia działalności gospodarczej w celach zarobkowych w sposób zorganizowany i ciągły. Powyższe okoliczności wskazują, że zgłoszenie do ubezpieczeń przez ubezpieczoną na krótko przed uzyskaniem niezdolności do pracy miało na celu zabezpieczenie sytuacji finansowej po porodzie i umożliwienie jej skorzystania z wysokich świadczeń finansowanych z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, co jest sprzeczne z zasadami sprawiedliwości społecznej, zaś przedstawiona dokumentacja została stworzona celem uprawdopodobnienia prowadzenia działalności gospodarczej.

B. G. wniosła odwołanie od powyższej decyzji, domagając się jej zmiany i uznania, że od dnia 20 listopada 2014r. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu. Skarżąca podniosła, iż rozpoczęła działalność gospodarczą zgodnie z prawem, wykonuje usługi zgodne z zawodem i zamierza nadal prowadzić działalność. Ubezpieczona wskazała, że rozpoczęła działalność gospodarczą i wykonuje usługi fryzjerskie u klienta, gdyż jest to dla niej najwygodniejsza forma pracy. Swoje usługi reklamuje w Internecie i poprzez ulotki. Ubezpieczona zarzuciła, iż brak podstaw do uznania, że dążyła jedynie do zabezpieczenia swojej sytuacji finansowej, poprzez skorzystanie z wysokich świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniosł o jego oddalenie, podtrzymując stanowisko wyrażone w zaskarżonej decyzji.

Wyrokiem z dnia 5 sierpnia 2015r. (sygn. VIII U 660/15) Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gliwicach zmienił zaskarżoną decyzję stwierdzając, że B. G. jako osobą prowadząca działalność gospodarczą podlega od 20 listopada 2014 roku obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu i dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu.

W uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy cytując obszernie orzecznictwo Sądu Najwyższego wypracowane na bazie art. 83 § 1 k.c. uznał, że nie sposób podzielić stanowiska organu rentowego i zastosować art. 83 k.c., mówiącego o nieważności oświadczenia woli złożonego drugiej stronie za jej zgodą dla pozorów, gdyż w niniejszej sprawie ubezpieczona nie dokonała czynności cywilnoprawnej opartej na umowie, a przystąpiła do ubezpieczeń społecznych w związku z ciążącym na niej obowiązkiem wynikającym z podjęcia działalności gospodarczej. Również objęcie jej dobrowolnym ubezpieczeniem chorobowym następuje automatycznie po złożeniu stosownego wniosku. Sąd zaznaczył, że samo podjęcie prowadzenia działalności gospodarczej jest ujmowane szeroko i obejmuje nie tylko faktyczne wykonywanie czynności należących do zakresu tej działalności, lecz także czynności zmierzające do zaistnienia takich czynności gospodarczych (czynności przygotowawcze, ściśle związane z działalnością, zmierzające do stworzenia odpowiednich warunków do jej wykonywania) – takie jak poszukiwanie nowych klientów, zamieszczanie ogłoszeń w prasie, załatwianie spraw urzędowych. Sąd uznał, że ubezpieczona nie dokonała zgłoszenia do ubezpieczeń dla pozorów w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego, gdyż faktycznie podjęła działalność gospodarczą w dniu 20 listopada 2014r., zgłosiła się do ubezpieczeń społecznych, ustaliła stawki za usługi fryzjerskie, rozwiesiła ulotki i zamieściła ogłoszenie o oferowanych usługach w Internecie, do końca listopada faktycznie wykonywała usługi fryzjerskie – miała 12 klientów, prowadziła księgę przychodów i rozchodów, dokonywała zakupu środków do prowadzenia działalności, a po odliczeniu kosztów uzyskała dochód w wysokości 503,09 zł. Zdaniem Sądu świadczy to o faktycznie wykonywanej działalności gospodarczej i wyklucza pozorność takiego działania, mającego na celu skorzystanie z wysokich świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

Na skutek apelacji organu rentowego, Sąd Apelacyjny w Katowicach III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 6 września 2016r. (III AUa 1945/15) uchylił powyższy wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach i przekazał sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku wskazał, iż Sąd I instancji nie dokonał swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i wybiórczo przeprowadził dowody. W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd I instancji nie przeprowadził dowodów z zeznań świadków - osób które korzystały z usług odwołującej. Nadto w zakresie podejmowanych przez odwołującą działań reklamowych oparł się jedynie na przesłuchaniu odwołującej, nie wyjaśniając jakie koszty w związku z tym poniosła i dlaczego nie znalazły one odzwierciedlenia w prowadzonej

przez nią księżce przychodów i rozchodów. Sąd nie wyjaśnił również z jakich przyczyn odwołująca nie ujawniła w tej księżce kosztów dojazdu do klientów. Ponadto Sąd nie zweryfikował wiarygodności dokumentów KP mimo, że odwołująca nie prowadziła kasy fiskalnej, a fakt wystawienia druku KP wcale nie potwierdza jeszcze, że dana usługa była rzeczywiście wykonana (na tych dokumentach nie ma podpisów tych, którzy z usług tych korzystali). Sąd I instancji, poprzestając na stwierdzeniu odwołującej, że posiada w książeczce sanitarno-epidemiologicznej wpis lekarza medycyny pracy o zdolności do pracy fryzjera i jednocześnie dysponując informacją (...), iż odwołująca nie zgłosiła faktu prowadzenia działalności gospodarczej w tej instytucji, w żaden sposób powyższej okoliczności nie wyjaśnił i nie ustalił czy dopuszczalne było takie zachowanie odwołującej oraz jakie zaświadczenia ewentualnie winna uzyskać z tej instytucji w przypadku świadczenia usług u klientów jak i jakie obowiązki związane z tą sferą na niej ciążyły.

Sąd Apelacyjny zwrócił również uwagę, że Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy o ustalenie podlegania przez B. G. ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności, albowiem całkowicie pominął zarzuty pozwanego organu rentowego, zgłoszone przeciwko takiemu żądaniu odwołującej, wobec czego doszło do naruszenia prawa materialnego, tj. art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej i art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

Zwracając sprawę do ponownego rozpoznania, Sąd Apelacyjny podkreślił, że w toku ponownego rozpoznania sprawy Sąd I instancji powinien dokonać ustaleń w zakresie niezbędnym dla oceny, czy od 20 listopada 2014r. odwołująca rzeczywiście prowadziła działalność gospodarczą celach zarobkowych oraz w sposób zorganizowany i ciągły, poprzez przeprowadzenie postępowania dowodowego, w szczególności dowodów z zeznań świadków – osób, na rzecz których odwołująca świadczyła usługi fryzjerskie, jak i w pozostałych kierunkach wskazanych już wyżej, a także innych dowodów inspirowanych wnioskami stron.

Rozpoznając ponownie sprawę Sąd Okręgowy w Gliwicach ustalił następujący stan faktyczny:

B. G. ur. (...) jest z zawodu fryzjerką.

Ubezpieczona ukończyła szkołę fryzjerską w 2002r. Pierwszą pracę jako fryzjerka podjęła zaraz po szkole. Do 5 października 2014r. zatrudniona była w salonie (...) w G. na podstawie umowy o pracę na czas określony, z wynagrodzeniem 1.700 złotych.

Z dniem (...) ubezpieczona, będąc w zaawansowanej ciąży, zarejestrowała pozarolniczą działalność gospodarczą w postaci usług fryzjerskich i zgłosiła się do ubezpieczeń społecznych, w tym do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą.

Po zgłoszeniu działalności gospodarczej 20 lub 21 listopada 2014r. ubezpieczona założyła konto na portalu internetowym (...), na którym zgłosiła usługi fryzjerskie, oprócz tego rozwieszała ulotki. Nie zamierzała prowadzić działalności u siebie w domu. Nie wiedziała, że ma zgłosić, iż będzie wykonywała usługi u klienta. Ubezpieczona oferowała pełny zakres usług fryzjerskich, w tym strzyżenie, farbowanie, fryzury ślubne. Stawkę za strzyżenie męskie ustaliła na 15 złotych, za upięcie 60 złotych, za modelowanie włosów 20 złotych, za damskie strzyżenie 20 zł, za farbowanie 40 zł, za pasemka 50 zł. Miała ustalony dojazd do klienta gratis. Ubezpieczona pozyskiwała klientów z portalu (...), z ulotek, reklamowała się też wśród znajomych i poprzez rodzinę. Najwięcej miała 3 klientów dziennie. Za wykonaną usługę wystawiała pokwitowanie.

Odwołująca nie miała ograniczonych godzin pracy. W przypadku farbowania była w stanie przyjąć 3 klientki dziennie. Farbowanie wykonywane było z reguły w komplecie ze strzyżeniem i z modelowaniem, co trwało od 1,5 do 2 godzin. Stawkę za tę usługę ustaliła na 80 złotych. W przypadku strzyżenia męskiego była w stanie wykonać 10 usług o dziennie. Przez 6 dni ubezpieczona miała 12 klientów i uzyskała dochód 503,09 zł.

Ubezpieczona sama prowadziła księgę rozchodów i przychodów. W listopadzie dokonała zakupu rozjaśniacza, wody do rozjaśniania, szamponu i lakieru na łączną kwotę 71,91 zł. Twierdziła, że dokonywała zakupu tych rzeczy, których nie miała – nożyczki i suszarkę posiadała swoją. Nie posiadała kasy fiskalnej, gdyż w 2014r. nie była ona wymagana.

Ustalono, że ubezpieczona zgłosiła się do ubezpieczenia z najwyższą stawką podstawy wymiaru składek 9.365 zł. Za okres od 20 listopada 2014r. do 2 grudnia 2014r. zapłaciła składkę do ZUS w wysokości 1.824,09 zł.

Ubezpieczona nie figuruje w bazie organu podatkowego – Pierwszego Urzędu Skarbowego w G., jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą po dniu 31 marca 2009r. Nie odnotowano deklaracji podatkowych ani zeznań podatkowych.

Ustalono, że ubezpieczona w dniu (...) urodziła dziecko. Ostatni raz pracowała 29 listopada 2014r., gdyż z uwagi na fakt, że ma już troje dzieci i była to jej czwarta ciąża lekarz zalecił odpoczynek.

Za okres od 2 grudnia 2014r. do 13 stycznia 2015r. ubezpieczona wniosła o wypłatę zasiłku chorobowego, a następnie, po urodzeniu dziecka o wypłatę zasiłku macierzyńskiego, przy czym nie otrzymała zasiłku w związku z wydaniem zaskarżonej decyzji i brakiem prawomocnego rozstrzygnięcia w tym przedmiocie.

Nadto w toku ponownego rozpoznania sprawy Sąd ustalił, że (...) w G. nie posiadała informacji na temat zgłoszenia prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej przez odwołującą, przy czym – w oparciu o pismo Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w G. z dnia 30 stycznia 2017r. – ustalono, że ubezpieczona nie miała obowiązku takiego zgłoszenia.

Sąd ustalił, że ubezpieczona w lutym 2016r. wznowiła działalność gospodarczą, natomiast w maju 2016r. dokonała jej zawieszenia, przy czym jako powód zawieszenia działalności podała konieczność opieki nad czwórką dzieci. W ww. okresie opłacała składki na ubezpieczenia społeczne w następującej wysokości:

- 85,11 zł za luty 2016r., przy podstawie składki wynoszącej 267,93 zł;
- 176,33 zł za marzec 2016r. (na koncie figuruje zaległość 9,54 zł), przy podstawie składki wynoszącej 555,00 zł;
- 176,33 zł za kwiecień 2016r., przy podstawie składki wynoszącej 555,00 zł;
- 56,88 zł za maj 2016r., przy podstawie składek wynoszącej 179,03 zł.

Na ubezpieczenie zdrowotne ubezpieczona za okres od lutego do maja 2016r. uregulowała składki w kwocie 288,95 zł od podstawy 3.219,60 zł za każdy miesiąc.

Po wznowieniu działalności odwołująca miała kasę fiskalną.

Ustalono, że w miesiącach marzec – kwiecień ubezpieczona kilkakrotnie świadczyła usługi fryzjerskie.

Sąd ustalił, że obecnie ubezpieczona jest na utrzymaniu męża.

Ustalono, że odwołująca nie uwzględniła w kosztach działalności gospodarczej dojazdów do klienta, ponieważ korzystała z samochodu męża i twierdziła, że sprawiałoby to trudności w rozdzieleniu kosztów paliwa, przejazdów. Nadto nie uwzględniła w kosztach uzyskania przychodów wydatków na reklamę, ponieważ postanowiła to wliczyć w swój koszt.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie akt organu rentowego, pisma (...) w G. z dnia 11 maja 2015r. (k.83), pisma Państwowego Powiatowego Inspektora Sanitarnego w G. z dnia 30 stycznia 2017r. (k.70), wydruków z kasy fiskalnej ubezpieczonej (k.94-95), informacji ZUS o uiszczanych przez odwołującą składkach na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne w okresie od lutego do maja 2016r. – zawartych w piśmie organu rentowego z dnia 26 września 2017r. (k.96), zeznań świadka M. G. (nagranie z rozprawy z dnia 12 września 2017r. min. 9.35 i n. k.92) oraz uzupełniającego przesłuchania ubezpieczonej (nagranie z rozprawy z dnia 12 września 2017r. min. 18.34 i n. k.92). Sąd uznał materiał dowodowy za wystarczający do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd zważył, co następuje:

Odwołanie B. G. nie zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie rozważań prawnych należy przytoczyć treść art. 386 § 6 k.p.c., zgodnie z którym ocena prawna i wskazania co do dalszego postępowania wyrażone w uzasadnieniu wyroku sądu drugiej instancji wiążą zarówno sąd, któremu sprawa została przekazana, jak i sąd drugiej instancji, przy ponownym rozpoznaniu sprawy.

Sąd Apelacyjny w Katowicach, w uzasadnieniu wyroku z dnia 6 września 2016r. (III AUa 1945/15) zawarł wskazanie, że Sąd I instancji po wnikliwym przesłuchaniu stron i świadków, ukierunkowanym w głównej mierze na ustalenie rzeczywistego wykonywania przez odwołującą działalności gospodarczej w celach zarobkowych oraz w sposób zorganizowany i ciągły, poniesionych w związku z tym kosztów i osiąganego przez nią dochodu, a nadto po analizie dołączonej do akt dokumentacji, ponownie dokona oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego i na tej podstawie wyda orzeczenie.

Istotę sporu w rozpatrywanej sprawie stanowiło ustalenie, czy w okresie od 20 listopada 2014r. B. G. prowadziła pozarolniczą działalność, a zatem czy podlegała z tego tytułu ubezpieczeniom społecznym. ZUS bowiem zaskarżoną decyzją z dnia 11 marca 2015r. zakwestionował istnienie tytułu ubezpieczenia, to jest podleganie przez ubezpieczoną od dnia 20 listopada 2014r. ubezpieczeniom społecznym jako osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą.

Zasady podlegania ubezpieczeniom społecznym, regulują przepisy ustawy z 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2017r., poz. 1778), zwanej ustawą systemową.

Zgodnie z art. 1 ustawy ubezpieczenia społeczne obejmują ubezpieczenie emerytalne, ubezpieczenia rentowe i ubezpieczenie chorobowe i wypadkowe.

Zgodnie z treścią art. 6 ust. 1 pkt. 5 i art. 12 ust. 1 ustawy, osoby prowadzące pozarolniczą działalność oraz osoby z nimi współpracujące podlegają (z zastrzeżeniem art. 8 i 9) obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu.

Zgodnie z treścią art. 13 pkt. 4 ustawy osoby prowadzące pozarolniczą działalność podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu 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.

W myśl art. 11 ust. 2 osoby prowadzące pozarolniczą działalność oraz osoby z nimi współpracujące, objęte obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi podlegają dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu na swój wniosek.

Zgodnie z art. 36 ust. 1 każda osoba objęta obowiązkowo ubezpieczeniami emerytalnym i rentowymi podlega zgłoszeniu do ubezpieczeń społecznych. Obowiązek zgłoszenia osoby prowadzącej działalność gospodarczą spoczywa na tej osobie (ust.3).

Natomiast po myśli art. 17 w związku z art. 46 ustawy, płatnik składek obowiązany jest według zasad wynikających z przepisów niniejszej ustawy obliczać, potrącać z dochodów ubezpieczonych, rozliczać oraz opłacać należne składki za każdy miesiąc kalendarzowy. Rozliczenie składek oraz wypłaconych przez płatnika w tym samym miesiącu świadczeń następuje w deklaracji rozliczeniowej ZUS DRA.

Po myśli art. 47 ustawy płatnik składek przesyła w tym samym terminie deklarację rozliczeniową, imienne raporty miesięczne oraz opłaca składki za dany miesiąc.

W myśl art. 83 ust 1 pkt 2 ustawy systemowej ZUS wydaje decyzje w zakresie indywidualnych spraw dotyczących m.in. zgłaszania do ubezpieczeń społecznych, przebiegu ubezpieczeń, ustalania uprawnień do świadczeń z ubezpieczeń społecznych.

Przepisy ustawy systemowej wiążą podleganie obowiązkowym ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu z faktycznym prowadzeniem (wykonywaniem) pozarolniczej działalności gospodarczej, nie zaś z faktem formalnej rejestracji działalności gospodarczej. Ocena, czy działalność gospodarcza rzeczywiście jest wykonywana, należy do sfery ustaleń faktycznych, a istnienie wpisu do ewidencji nie przesądza o faktycznym prowadzeniu działalności gospodarczej, jednakże wpis ten prowadzi do domniemania prawnego, według którego osoba wpisana do ewidencji, która nie zgłosiła zawiadomienia o zaprzestaniu prowadzenia działalności gospodarczej, jest traktowana jako prowadząca taką działalność.

Legalną definicję działalności gospodarczej zawiera przepis art. 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2016r., poz. 1829 ze zm.), 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.

W tym miejscu zasadnym jest przytoczenie za Sądem Apelacyjnym treści uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1991r. w sprawie o sygn. akt III CZP 40/91, zgodnie z którą tradycyjnie działalność gospodarcza charakteryzuje się definiującymi ją cechami: profesjonalnością, samodzielnością, celem zarobkowym oraz podporządkowaniem regułom opłacalności i zysku (lub zasadzie racjonalnego gospodarowania), trwałością prowadzenia oraz wykonywaniem w sposób zorganizowany i - przede wszystkim - uczestniczeniem w obrocie gospodarczym. Właściwości cechujące 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 (OSNC 1992/2/17, LEX nr 3682, tak również "Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych. Komentarz", red. B.Gudowska, J.Strusińska-Żukowska, C.H. Beck, Warszawa 2011).

Mając na uwadze zgromadzony materiał dowodowy Sąd Okręgowy uznał, że odwołująca nie prowadziła w spornym okresie działalności gospodarczej, a tym samym nie miała tytułu do podlegania ubezpieczeniom społecznym.

Sąd zwraca uwagę, że dochód ubezpieczonej w okresie od podjęcia działalności, tj. od 20 listopada 2014r., do 2 grudnia 2014r. wyniósł 503,09 zł, natomiast opłacone przez nią składki na ubezpieczenia społeczne w tym okresie wyniosły 1.824,09 zł. Jednocześnie po stronie kosztów ubezpieczona wykazała kwotę 71,91 zł, na którą składały się wydatki związane z zakupem rozjaśniacza, wody do rozjaśniania, szamponu i lakieru. Mając na uwadze powyższe, należy stwierdzić, że uzyskany przez odwołującą dochód z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej był niewielki, natomiast zadeklarowana i wpłacona kwota na ubezpieczenia społeczne kilkukrotnie wyższa. Sąd podkreśla, że dana działalność jest zarobkowa, jeżeli jest prowadzona w celu osiągnięcia dochodu (zarobku) – rozumianego jako nadwyżka przychodów nad nakładami (kosztami) tej działalności, natomiast brak przedmiotowej cechy przesądza o tym, że nie można mówić o działalności gospodarczej, przy czym nie jest konieczne faktyczne osiągnięcie zysków, a zamiar ich osiągnięcia. Działalność gospodarcza jest zatem prowadzona w celu osiągnięcia dochodu. W rozpatrywanej sprawie Sąd nie dopatrywał się spełnienia ww. przesłanek przez odwołującą. Nie sposób bowiem uznać, że ubezpieczona zakładając działalność gospodarczą w listopadzie 2014r., w momencie, gdy była już w zaawansowanej ciąży i wiedziała, że będzie wykonywać usługi fryzjerskie jedynie przez kilka – kilkanaście dni, miała na celu osiągnięcie zysków z tej działalności. Powyższe potwierdza fakt, że w okresie od 20 listopada do 2 grudnia 2014r. świadczyła usługi jedynie przez kilka godzin w ciągu 6 dni, w których miała tylko 12 klientów, a jej dochód wyniósł zaledwie 503,09 zł. Powyższe okoliczności, tj. incydentalna ilość świadczonych usług, ograniczona do pojedynczych usług fryzjerskich, niski dochód oraz maksymalna podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, doprowadziły do wygenerowania kosztów (łącznie z zakupami i składką na ubezpieczenie społeczne) około dwudziestokrotnie wyższych niż osiągnięty dochód.

Sąd zaznacza, że czym innym jest ryzyko w działalności gospodarczej, a czym innym świadome podejmowanie działań, które w przedmiotowej sprawie należy ocenić jako nieracjonalne z punktu widzenia osoby prowadzącej działalność

gospodarczą. O kompletnym braku takiej racjonalności świadczy również fakt, iż odwołująca nie wykazała w księdze przychodów i rozchodów zakupu wyposażenia i sprzętu niezbędnego do wykonywania zawodowo usług fryzjerskich, kosztów dojazdu do klientów, jak również kosztów związanych z reklamowaniem usług w celu pozyskania klientów. Z doświadczenia życiowego oraz zasad logiki wynika bowiem, że osoba prowadząca działalność gospodarczą wykazuje po stronie kosztów uzyskania przychodu wszelkie wydatki związane z prowadzoną działalnością gospodarczą.

Nadto zupełnie nieprzekonujące dla Sądu były zeznania ubezpieczonej, iż cały potrzebny sprzęt fryzjerski oraz zdecydowaną większość produktów kosmetycznych posiadała już wcześniej i nie musiała ich nabywać w momencie rozpoczynania działalności gospodarczej. Ubezpieczona wskazała jedynie, że zakupiła rozjaśniacz, wodę do rozjaśniania, szampon i lakier za łączną kwotę 71,91 zł. W ocenie Sądu, takie zakupy miały charakter incydentalny i trudno je uznać za wystarczające i niezbędne do rozpoczęcia prowadzenia działalności gospodarczej w charakterze fryzjerki, tym bardziej, że wcześniej ubezpieczona nigdy sama nie prowadziła własnej działalności, a jedynie była zatrudniona w innych salonach fryzjerskich.

Sąd zwraca również uwagę, że w spornym okresie ubezpieczona miała bardzo mało klientów. Jak sama wskazała od 20 listopada do 2 grudnia 2014r. świadczyła usługi fryzjerskie na rzecz 12 klientów. Zatem, biorąc pod uwagę realny czas potrzeby na wykonanie jednej usługi fryzjerskiej (1-2 godzin), należy stwierdzić, że w spornym okresie ubezpieczona pracowała średnio po kilkanaście minut dziennie. Okoliczności te również nie przemawiają za tym, iż zamiarem ubezpieczonej było prowadzenie działalności gospodarczej, zgodnie z definicją zawartą w ustawie o swobodzie działalności gospodarczej.

Sąd zauważa, że ubezpieczona wznowiła działalność gospodarczą w zakresie usług fryzjerskich w lutym 2016r., jednakże prowadziła ją tylko do maja 2016r. – do momentu zawieszenia działalności. W okresie tych kilku miesięcy ubezpieczona sporadycznie wykonywała usługi fryzjerskie, osiągała niewielki dochód i opłacała składki na ubezpieczenia społeczne od podstawy składek w wysokości od 179 zł do 555 zł. Odwołująca twierdziła, że zawiesiła działalność z uwagi na konieczność zapewnienia opieki nad czwórką dzieci. Sąd uznał, że świadczone przez ubezpieczoną usługi miały charakter incydentalny i uzyskiwany w związku z tym niski dochód nie przesądza o zarobkowym charakterze działalności gospodarczej. Również krótki okres prowadzenia działalności nie wskazuje na spełnienie przez odwołującą przesłanek z art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Sąd nie dał wiary twierdzeniom ubezpieczonej, iż głównym powodem szybkiego zawieszenia działalności gospodarczej (w maju 2016r.) była konieczność zajmowania się czwórką dzieci, gdyż ubezpieczona w momencie rozpoczynania działalności gospodarczej – w listopadzie 2014r. – miała już troje dzieci i spodziewała się czwartego i wówczas nie przeszkadzało jej to w podjęciu działalności gospodarczej.

Mając na uwadze wszystkie powyższe okoliczności, tj. w szczególności bardzo krótki okres pomiędzy rozpoczęciem działalności gospodarczej, a uzyskaniem prawa do zasiłku, bardzo wysoka (maksymalna) podstawa wymiaru składek przy niskich możliwościach dochodowych, brak oceny rynku, brak rentowności działalności gospodarczej, nieracjonalne działania odwołującej od strony biznesowej, Sąd uznał, że odwołująca nie prowadziła w spornym okresie działalności gospodarczej zgodnie z przepisami ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, gdyż celem podjęcia tej działalności nie było osiągnięcie zysków, a uzyskanie wysokich świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Wskazać należy, że jedynym powodem podejmowanej działalności gospodarczej nie może być uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego. W takiej sytuacji prowadzenie działalności gospodarczej, a ściślej realizowanie jednego z aspektów tej działalności – osiągnięcie zysków – polegałoby tylko na pozyskiwaniu świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Oczywiście motywem podjęcia działalności gospodarczej może być uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego, niemniej motywacja ta musi być poprzedzona rzeczywistym zamiarem wykonywania 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 – ocenionego pod kątem racjonalności – zamiaru prowadzenia zorganizowanej i zarobkowej działalności, a prowadzenie działalności ma polegać tylko na uzyskiwaniu świadczeń z ubezpieczenia społecznego, co też miało miejsce w niniejszej sprawie. Świadczenia z ubezpieczenia mają być w istocie wtórne wobec przyczyny powstania ubezpieczenia, jaką jest prowadzenie działalności gospodarczej zdefiniowanej w art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Sąd

uznał zatem, że w przedmiotowej sprawie ogół opisanych wyżej okoliczności świadczy o niepodjęciu prowadzenia działalności gospodarczej przez odwołującą, która dążyła jedynie do stworzenia pozorów rozpoczęcia działalności, a rzeczywisty zamiar zgłoszenia nie był związany z ustawowymi cechami działalności gospodarczej, a jedynie z uzyskiwaniem tytułu do wysokich świadczeń z ubezpieczenia.

Mając na uwadze powyższe, Sąd uznał, że ubezpieczona od dnia 20 listopada 2014r. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej, gdyż podjęcie przez nią przedmiotowej działalności było czynnością pozorną.

Mając na uwadze powyższe Sąd na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. oddalił odwołanie.

Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 6 września 2016r. (sygn. III AUa 1945/15) pozostawił Sądowi Okręgowemu rozstrzygnięcie o kosztach zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym. W związku z powyższym o kosztach zastępstwa procesowego Sąd orzekł na podstawie art. 102 k.p.c., odstępując od obciążania ubezpieczonej tymi kosztami. Zgodnie z powołanym przepisem w wypadkach szczególnie uzasadnionych sąd może zasądzić od strony przegrywającej tylko część kosztów albo nie obciążać jej w ogóle kosztami. Z uwagi na trudną sytuację materialną odwołującej, która jest na utrzymaniu męża i wspólnie z nim wychowuje czworo dzieci, Sąd uznał, iż zasadnym jest odstąpienie od obciążania jej – jako strony przegrywającej – kosztami zastępstwa procesowego.

(-) SSO Patrycja Bogacińska - Piątek