

**Sygn. akt VIII U 427/19**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 września 2019 r.

**Sąd Okręgowy w Gliwicach VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych**

**w składzie:**

<b>Przewodniczący</b>	<b>Sędzia SO Mariola Szmajduch</b>
<b>Protokolant</b>	<b>Katarzyna Stefańczyk</b>

**po rozpoznaniu w dniu** 21 sierpnia 2019 r. w Gliwicach

**sprawy** M. D. (1)

**przeciwko** Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.

**o** podleganie ubezpieczeniom społecznym

**na skutek odwołania** M. D. (1)

**od decyzji** Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.

**z dnia** 30 stycznia 2019 r. **nr** (...)

1. zmienia zaskarżoną decyzję w ten sposób, iż stwierdza, że odwołująca M. D. (1) jako osoba prowadząca działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu od 1 kwietnia 2017r oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od 1 kwietnia 2017r.;

2. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. na rzecz odwołującej kwotę 180 z (sto osiemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu.

(-) Sędzia SO Mariola Szmajduch

**Sygn. akt VIII U 427/19**

## UZASADNIENIE

Zaskarżoną decyzją z 30 stycznia 2019r., powołując się na art. 83 ust.1 pkt 1, w zw. z art. 68 ust.1 pkt 1 lit a ustawy z 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz.U. z 2019r., poz. 300 ze zm.) oraz art. 58 § 2 k.c., Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. stwierdził, że M. D. (1) jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą od 1 kwietnia 2017r. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu.

W uzasadnieniu decyzji ZUS wskazał, że M. D. (1) została zgłoszona do ubezpieczenia społecznego jako płatnik składek i osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą od 1 kwietnia 2017r., natomiast za okres od 10 lipca 2017r. korzystała z zasiłku chorobowego z tytułu niezdolności do pracy, która przypadała

w okresie ciąży. Następnie zaś od 2 listopada 2017r., korzystała z zasiłku macierzyńskiego, po zakończeniu którego z dniem 1 listopada 2018r., ponownie wystąpiła o wypłatę zasiłku chorobowego z tytułu niezdolności do pracy, która przypadała w okresie ciąży. ZUS zakwestionował ekonomiczny cel prowadzenia przez M. D. (1) działalności gospodarczej, gdyż osiągnięte przez nią przychody, w okresie od rozpoczęcia tej działalności do momentu skorzystania z zasiłku chorobowego, nie osiągnęły poziomu składek, jakie za ten okres opłaciła. Dalej ZUS podkreślił, że o braku celowych działań zmierzających do osiągnięcia wyniku finansowego, świadczy brak zawartych stałych umów z kontrahentami i jedynie okazjonalnie świadczone usługi, o czym zdaniem ZUS świadczą sporadycznie wystawiane faktury za usługi sprzątnięcia. W ocenie organu rentowego powyższe okoliczności wskazują, że zgłoszenie do ubezpieczeń przez M. D. (1) na krótko przed uzyskaniem niezdolności do pracy miało na celu umożliwienie jej skorzystania z wysokich świadczeń finansowych z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, co godzi w zasadę sprawiedliwości społecznej, która ma na celu zachowanie równowagi pomiędzy sumą wpłaconych przez ubezpieczonego składek, a sumą wypłaconych mu świadczeń. Organ rentowy wyliczył, że wypłacona odwołującej wysokość zasiłku chorobowego wyniosła 30.805,53 zł, natomiast wysokość wypłaconego jej zasiłku macierzyńskiego wyniosła 69.171,40 zł.

M. D. (1) wniosła odwołanie od powyższej decyzji, domagając się jej zmiany i uznania, że od 1 kwietnia 2017r. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu. Skarżąca podniosła, iż w dniu 1 kwietnia 2017r. rozpoczęła działalność gospodarczą, jednak już wcześniej miała ustalone warunki współpracy z dwoma kontrahentami i w ramach ustaleń miała świadczyć regularne usługi sprzątnięcia w dwóch restauracjach. Z kolei po rozpoczęciu prowadzenia tej działalności, w dalszym ciągu poszukiwała kolejnych zleceniodawców na jej usługi. Odwołująca zaznaczyła, że jako młoda małżonka na dorobku nie planowała dziecka, zaś o ciąży dowiedziała się w połowie marca 2017r. Wtedy też lekarz prowadzący ciążę nie widział przeciwwskazań do podjęcia przez nią pracy fizycznej. Nadto ubezpieczona podniosła, iż prowadzona przez nią działalność gospodarcza cechowała się ciągłością i prowadzeniem w sposób zorganizowany, co w jej ocenie spełnia definicję ustawową prowadzenia działalności gospodarczej. Podkreśliła również, iż działalność ta miała być dla niej stałym źródłem dochodu. Z kolei wysokość zadeklarowanych i opłaconych przez nią składek mieściła się w granicach zakreślonych przez ustawodawcę.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie, podtrzymując stanowisko wyrażone w zaskarżonej decyzji. Nadto podkreślił, że okresy pobierania przez odwołującą zasiłku chorobowego i macierzyńskiego, w kontekście faktycznego okresu prowadzenia przez nią działalności gospodarczej, nie pozwalają na przyjęcie, iż działalność ta była prowadzona w sposób zorganizowany i ciągły. Dalej ZUS podniósł, że skorzystanie przez odwołującą z zasiłku chorobowego bezpośrednio po upływie trzymiesięcznego okresu wyczekiwania, trwające nieprzerwanie do nadal okresy jej niezdolności do pracy, na przemian z urlopem macierzyńskim, wraz z okolicznością faktycznego generowania strat przez przedmiotową działalność, w okresie jej rzekomego prowadzenia, brak stałych umów na świadczenie usług sprzątnięcia, prowadzą do oceny, iż odwołująca od 1 kwietnia 2017r. faktycznie nie prowadziła działalności gospodarczej rodzącej obowiązek podlegania ubezpieczeniom społecznym, a jedynie opłacała składki na ubezpieczenia społeczne w krótkich okresach przerw pomiędzy okresami niezdolności do pracy, co w ocenie ZUS prowadzi do przekonania, iż doszło do próby stworzenia pozorów prowadzenia działalności gospodarczej, w celu uzyskania ochrony ubezpieczeniowej i w efekcie świadczeń pieniężnych z tego tytułu.

### **Sąd Okręgowy ustalił, co następuje:**

Ubezpieczona M. D. (1), licząca 27 lat, z zawodu technik żywienia- kucharka, pracowała od 2015r. jako kontroler jakości w firmie (...) sp. z o.o. w G. na podstawie comiesięcznie zawieranych kolejnych umów zlecenia. Jej miesięczny zarobek netto kształtował się na poziomie 1.000 zł. Już w roku 2016 doszło do zastoju w branży samochodowej, w której produkcją zajmował się pracodawca odwołującej. W konsekwencji dochodziło do kolejnych zwolnień, lub niepodpisywania kolejnych umów zlecenia z pracownikami zatrudnionymi jedynie czasowo. Odwołująca w takich okolicznościach zaczęła wraz z mężem planować podjęcie przez nią własnej działalności gospodarczej. Działalność taką prowadził już mąż M. D. (2), prowadzący tor kartingowy pod C. A. w G.. Tam powziął wiadomość o budowie nowego centrum handlowego w G., gdzie żona mogłaby świadczyć swoje usługi w zakresie prac porządkowych.

Odwołująca prowadziła też rozeznanie, w zakresie zapotrzebowania na jej usługi, wśród właścicieli budowanych w K. domów jednorodzinnych i właścicieli lokali gastronomicznych i domów przyjąć. Wstępnie ustnie ustaliła warunki współpracy z właścicielami dwóch takich lokali. W ramach tych porozumień, miała świadczyć usługi sprzątnięcia pomieszczeń po prowadzonych przez te lokale imprezach okolicznościowych, jak wesela, czy też komunie. Sezon na te imprezy rozpoczął się w maju, dlatego plany rozpoczęcia działalności odwołująca przesunęła na drugi kwartał 2017r. Charakter i termin tych uroczystości powodował, że zapotrzebowanie na usługi porządkowe istniało po zakończeniu tych imprez, a przed podjęciem przygotowań do kolejnych uroczystości. W praktyce usługi miały być świadczone od wtorku do czwartku, w godzinach popołudniowych – w wypadku restauracji, bądź w ciągu całego dnia, w wypadku lokali, które na co dzień nie prowadziły działalności restauracyjnej.

Małżonkowie D. nie planowali w tym okresie dzieci, mieli bowiem świeżo kupione mieszkanie na kredyt i zamierzali się w pierwszej kolejności dorobić. Natomiast odwołująca chciała dodatkowo zbudować swoją pozycję zawodową, a dopiero w dalszej kolejności zdecydować się na rodzicielstwo. O ciąży dowiedziała się w trakcie wizyty lekarskiej w dniu 10 marca 2017r., kiedy to odnotowano, że ostatni okres menstruacyjny przeszła 29 stycznia 2017r. Równocześnie lekarz określił przewidywaną datę porodu na 5 listopada 2017r. Stan zdrowia i przebieg ciąży został uznany przez lekarza za prawidłowy. Równocześnie nie stwierdzono przeciwwskazań do wykonywania przez nią pracy fizycznej.

Na podstawie poczynionego rozeznania co do zapotrzebowania na usługi sprzątnięcia, wstępnego określenia zarobku za sprzątnięcie w dwóch restauracjach na 3 tys. zł, przy założeniu, że da radę obsłużyć więcej niż te dwa podmioty, a koszty prowadzenia takiej działalności są niskie, odwołująca wstępnie planowała dochód rzędu 2 tys. zł miesięcznie, czyli dwukrotnie wyższy niż dotychczasowe zarobki.

Z końcem marca 2017r., odwołująca dokonała rejestracji działalności gospodarczej w CEIDG, natomiast z dniem 1 kwietnia 2017r. zgłosiła się do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych oraz do dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego. Zakupiła też środki czystości i prosty sprzęt sprzątnięcia, jak miotły, mopy i ścierki. Koszt ich zakupu był niewielki.

W dniu 1 kwietnia 2017 r. M. D. (1) zawarła z Biurem (...) umowę na świadczenie usług w zakresie prowadzenia podatkowej księgi przychodów i rozchodów. Umowę zawarto na czas nieokreślony, ustalając wynagrodzenie na kwotę 140 zł miesięcznie.

Ubezpieczona przystąpiła do świadczenia usług będących przedmiotem jej działalności gospodarczej. Początkowo w kwietniu 2017r. była to realizacja usługi sprzątnięcia u krewnej A. S.. W ramach ustnej umowy odwołująca sprzątnęła dom po zakończeniu budowy. Wraz z właścicielką myła okna, podłogi, łazienki po tynkowaniu i malowaniu. Pracę wykonywała przez tydzień, codziennie po kilka godzin, za co otrzymała 300 zł. Niezależnie od tej umowy, miała również z właścicielami restauracji wstępne uzgodnienia, iż po zorganizowaniu przez nich większych przyjęć, skontaktują się z odwołującą w celu świadczenia przez nią usług sprzątnięcia. Od maja 2017r. odwołująca w ramach tych umów świadczyła usługi co tydzień w cyklu od wtorku do piątku, po kilka godzin dziennie. W restauracji (...) w K. w maju 2017r. sprzątnęła 3 sale, na których odbyły się komunie oraz 2 łazienki i małą kuchnię. W czerwcu sprzątnęła tam dodatkowo po remoncie dużej sali przyjęć. W czerwcu i w lipcu 2017 sprzątnęła też w dwóch lokalach położonych w K., a należących do B. M.. Usługi tam zlecono jej z uwagi na sezon urlopowy pracowników normalnie wykonujących te prace. Cena za usługi uzależniona była od wielkości pomieszczeń do posprzątnięcia oraz elementów wyposażenia, które podlegały czyszczeniu – podłogi, łazienki, sanitariaty, okna. Odwołująca nie wystawiała faktur po zakończeniu wykonywania konkretnej usługi. Faktury wystawiała na koniec miesiąca, z rozliczeniem wszystkich usług wykonanych w danym miesiącu, dla konkretnego odbiorcy. W ramach zawartych umów realizowała usługi, których miesięczna wartość u jednego z odbiorców była wyceniona na 1.200 zł, zaś u drugiego na 1.800 zł.

Odwołująca swoje usługi w ramach umów z oboma kontrahentami, wykonywała w ciągu kilku godzin codziennie od wtorku do piątku. Przewidywała zatem, że w pozostałym czasie mogłaby dodatkowo świadczyć swoje usługi dla kolejnych kilku kontrahentów, co pozwoliłoby jej zwiększyć przychody. Szacowała, że skoro u dwóch odbiorców usług, jest w stanie uzyskać przychód na poziomie 3.000, to przy większej ilości zleceń, winna spodziewać się przychodu na

poziomie co najmniej 6.000 zł. Zamierzała również, w razie uzyskania stałych zleceń, z budowanego w sąsiedztwie A. centrum handlowego, zwiększyć zakres swoich usług o kolejnych odbiorców i w związku z tym zatrudnić pracowników, co w dalszej perspektywie winno pozwolić jej, po odliczeniu kosztów, na osiągnięcie dochodu na poziomie 6.000 zł miesięcznie.

Odwołująca przystępując do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych i dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego, zadeklarowała stosunkowo wysoką podstawę wymiaru składek na te ubezpieczenia, 8.768 zł miesięcznie. Miała przy tym świadomość, iż związana z tym wysokość obowiązkowych składek będzie również duża. Jej zamiarem było jednak zbieranie składek na poziomie pozwalającym jej w przyszłości na uzyskanie dobrej emerytury, bez względu na początkowo nieproporcjonalne koszty w stosunku do możliwości zarobkowych jej działalności gospodarczej. Nie miała natomiast wiedzy w zakresie możliwości zmieniania w czasie tej podstawy i stosunkowego jej zwiększania wraz ze wzrostem rentowności firmy. Wręcz przeciwnie była przeświadczona, iż początkowo zadeklarowana wysokość składek, nie może być zmieniana. Nie zdawała też sobie sprawy, że taka wysokość zadeklarowanej składki będzie przekładała się na niespodziewane przez nią, aż tak wysokie świadczenia z ZUS.

Sąd ustalił, iż działalność odwołującej jedynie w miesiącu czerwcu 2017r. przyniosła jej niewielki zysk, bo osiągnęła ona wówczas przychód w wysokości 3.600 zł, a poniosła stałe koszty w postaci składek na ubezpieczenia społeczne, chorobowe, wypadkowe, zdrowotne, FP i FGŚP w kwocie 3,376 zł i opłatę za prowadzenie usług księgowych w kwocie 140 zł. W pozostałych miesiącach działalność przyniosła straty.

Ze znajdującego się w aktach organu rentowego, pisma Naczelnika II Urzędu Skarbowego w G. wynika, że w złożonym przez odwołującą zeznaniu podatkowym za rok 2017, odwołująca wykazała z działalności gospodarczej przychód w wysokości 7.100,00 zł oraz dochód w kwocie 4.965,08 zł.

W maju i w czerwcu 2017r. dochody z działalności ubezpieczonej, pochodziły od 2 odbiorców jej usług, domu przyjęć (...) S.C. S. & M. w K. oraz B. M. prowadzącej samodzielnie PHU (...) M. B. i (...) S.C. B. M. M. M., tj. dom przyjęć i restaurację w K.. Dodatkowo w kwietniu 2017r., odwołująca wystawiła również fakturę dla A. S.. Faktury wystawione przez odwołującą, dla powyższych odbiorców obejmowały kwoty: 300 zł, 500 zł, 1.200 zł, 1.200 zł, 1.800zł i 1.500 zł i 600 zł. Faktury był wystawiane dla odbiorców raz w miesiącu.

Ubezpieczona prowadziła firmę w okresie od kwietnia do początku lipca 2017r. Zakupu sprzętów i środków czystości do prowadzenia prac porządkowych, jak i składek na ubezpieczenia społeczne dokonała ze środków pieniężnych, pochodzących z oszczędności małżonków.

Świadcami prowadzenia przez odwołującą prac sprzątających były osoby, które zawierały z nią ustne umowy na prace porządkowe i dla których wystawiła ona faktury za swoje usługi.

Od 10 lipca 2017r. przerwała działalność z powodu niezdolności do pracy – była wówczas w 6 miesiącu ciąży. Początkowo ciąża rozwijała się prawidłowo a ubezpieczona czuła się dobrze i nie było przeciwwskazań do wykonywania prac, będących przedmiotem jej działalności gospodarczej. Z początkiem lipca 2017r., wystąpiły u niej nasilające się zawroty głowy, wymioty i osłabienie. W związku z tymi objawami, nie była ona w stanie świadczyć dalej swoich usług. Lekarz prowadzący ciążę uznał również, że odwołująca powinna prowadzić oszczędny tryb życia i wypisał zwolnienia lekarskie obejmujące kolejne okresy niezdolności do pracy, aż do dnia porodu, tj. do 2 listopada 2017r. Następnie korzystała ona z zasiłku macierzyńskiego, w trakcie którego zaszła w kolejną ciążę i do chwili obecnej nie podjęła faktycznego wykonywania działalności gospodarczej. W okresie swojej niezdolności do pracy i urlopu macierzyńskiego, podejmowała wprawdzie próby zatrudnienia pracownika, który przejąłby prace sprzątające za odwołującą, jednak poszukiwanie chętnych osób nie przyniosły efektu. Sąd ustalił, że po zakończeniu okresu urlopu macierzyńskiego po urodzeniu drugiego dziecka, odwołująca zamierza wrócić do prowadzenia swojej działalności, bowiem w tym czasie pierwsze dziecko pójdzie do przedszkola, zaś drugie dziecko będzie dowożone do żłobka, lub

też jego opieką zajmą się jego dziadkowie, którzy w tym okresie zadeklarowali pomoc małżonkom D.. Odwołująca zamierza starać się o dotację unijną na zakup sprzętu zmechanizowanego - auta myjącego.

Niezależnie od powyższego Sąd ustalił, iż odwołująca od roku 2018 obniżyła podstawę wymiaru składek w związku z prowadzoną przez siebie działalnością gospodarczą, bowiem wobec odmowy wypłaty zasiłku chorobowego przez ZUS, w przebiegu drugiej ciąży i następnie zasiłku macierzyńskiego, nie była ona w stanie opłacać składki wyższej niż 500 zł miesięcznie.

ZUS wypłacał odwołującej zarówno zasiłek chorobowy jak i macierzyński w związku z przebiegiem pierwszej ciąży, odmówił natomiast wypłaty zasiłku chorobowego i macierzyńskiego w związku z kolejną ciążą.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie akt organu rentowego, ksero dokumentacji lekarskiej ubezpieczonej, zeznań świadków M. D. (2) – męża ubezpieczonej (k.33-36), S. M. (k.33-37), A. M. i M. F. (k.49-53), przesłuchania odwołującej (k.32-33 i 53-57). Sąd uznał te dowody za spójne i przekonujące, zeznania świadków korespondują z wyjaśnieniami odwołującej i wzajemnie się potwierdzają oraz uzupełniają.

### **Sąd zważył, co następuje:**

Odwołanie M. D. (1) zasługuje na uwzględnienie.

Kontrolowaną decyzją ZUS Oddział w Z. zakwestionował istnienie tytułu ubezpieczenia, to jest podleganie przez ubezpieczoną M. D. (1) od 1 kwietnia 2017r. ubezpieczeniom społecznym jako osoby prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą.

Zasady podlegania ubezpieczeniom społecznym, regulują przepisy ustawy z 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity Dz. U. z 2019r., poz. 1442 ze zm.), zwanej ustawą systemową.

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

Po myśli 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.

Stosownie do 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.

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.

Istotę sporu w rozpoznawanej sprawie stanowi ustalenie, czy w okresie od kwietnia 2017r. odwołująca M. D. (1) prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą, a zatem, czy podlegała z tego tytułu obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym oraz ubezpieczeniu chorobowemu i dobrowolnie ubezpieczeniu zdrowotnemu.

W ocenie organu rentowego, w okolicznościach niniejszej sprawy tj. przy krótkim okresie prowadzenia działalności gospodarczej zarejestrowanej już w okresie ciąży, zgłoszenie odwołującej do ubezpieczeń miało na celu umożliwienie jej skorzystania z wysokich świadczeń finansowych z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, co jest sprzeczne z zasadami współzycia społecznego jak i sprzeczne ze społeczno – gospodarczym przeznaczeniem prawa. ZUS zarzucał, że zgłoszenia do ubezpieczeń i opłacania składek dokonano jako próby stworzenia pozorów prowadzenia działalności gospodarczej w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego i kwestionował, że ubezpieczona faktycznie prowadziła w spornym okresie działalność gospodarczą.

Zgodnie z art. 83 § 1 kodeksu cywilnego nieważne jest oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozorów. Jeżeli oświadczenie takie zostało złożone dla ukrycia innej czynności prawnej, ważność oświadczenia ocenia się według właściwości tej czynności.

Z kolei art. 58 § 1 k.c. stanowi, że czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy. W myśl § 2 nieważna jest czynność prawna sprzeczna z zasadami współzycia społecznego. Z kolei zgodnie z § 3, jeżeli nieważnością jest dotknięta tylko część czynności prawnej, czynność pozostaje w mocy co do pozostałych części, chyba że z okoliczności wynika, iż bez postanowień dotkniętych nieważnością czynność nie zostałaby dokonana.

Sąd wskazuje, że do ubezpieczonej nie znajdzie zastosowania art. 83 k.c., mówiący o nieważności oświadczenia woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozorów, gdyż 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.

W wyroku z 11 grudnia 2014r., I UK 145/14 (LEX nr 1622302) Sąd Najwyższy wskazał, że w aspekcie zgodności z normami prawa cywilnego ocenie nie podlega stosunek ubezpieczenia społecznego, lecz związany z nim stosunek o charakterze cywilnoprawnym. Osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą, podobnie jak osoby z nimi współpracujące, podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym oraz wypadkowemu - art. 6 ust. 1 pkt 5 i art. 12 ust. 1 u.s.u.s., natomiast dobrowolnie ubezpieczeniu chorobowemu - art. 11 ust. 2 tej ustawy. Objęcie ubezpieczeniem dobrowolnym następuje na podstawie stosownego wniosku, co nie oznacza, że zawarte w nim oświadczenie o zgłoszeniu do ubezpieczenia stanowi czynność kreującą stosunek cywilnoprawny, gdyż ubezpieczenie dobrowolne nie opiera się na umowie, tylko na zgłoszeniu powodującym "wejście" do systemu. Jeśli osoba składająca wniosek spełnia ustawowe warunki, to Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie może odmówić objęcia jej ubezpieczeniem chorobowym, a z kolei objęcie ochroną ubezpieczeniową rodzi obowiązek opłacania składek.

Obowiązek podlegania ubezpieczeniom społecznym wynika z ustawy, a nie z czynności prawnej. Z kolei jeśli zainteresowany spełnia ustawowe warunki, to jego wniosek o objęcie ubezpieczeniem rodzi stosunek prawny dobrowolnego ubezpieczenia społecznego (vide uzasadnienie uchwały siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 21 kwietnia 2010r., sygn. akt II UZP 1/10, OSNP 2010 nr 21-22, poz. 267). Przy czym prowadzenie działalności gospodarczej o tyle stanowi tytuł podlegania ubezpieczeniom, o ile faktycznie ubezpieczony działalność tę wykonuje, choć stopień natężenia jego aktywności może być różny – tak Sąd Najwyższy w wyroku z 13 września 2016r., w sprawie I UK 455/15 (LEX nr 2122404).

Legalną definicję działalności gospodarczej zawiera obecnie przepis art.3 ustawy z dnia 6 marca 2018r. prawo przedsiębiorców (tekst jedn. Dz. U. z 2019r. poz. 1292.), zgodnie z którym działalnością gospodarczą jest zorganizowana działalność zarobkowa wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły.

Dla zakwalifikowania danej aktywności jako działalności gospodarczej istotne znaczenia ma jej ciągłość i zarobkowy charakter. Ciągłość przejawia się w dwóch aspektach: powtarzalności czynności oraz zamiarze niekrótkiego prowadzenia działalności gospodarczej. Stan ciąży sam w sobie nie wyklucza ciągłości podjętej działalności, natomiast braku tej cechy podstawowej można się dopatrywać w przypadku, gdy od początku wysoce wątpliwe jest prowadzenie działalności, co wywieść można z całokształtu okoliczności danego przypadku, przede wszystkim ze stanu zdrowia osoby zgłaszającej się do ubezpieczeń społecznych oraz jej świadomości co do niemożliwości prowadzenia działalności w dłuższym przedziale czasowym. Działalność gospodarcza charakteryzuje się profesjonalnością, samodzielnością, podporządkowaniem zasadzie racjonalnego gospodarowania, celem zarobkowym, trwałością prowadzenia, wykonywaniem w sposób zorganizowany oraz uczestniczeniem w obrocie gospodarczym. Właściwości cechujące działalność gospodarczą, które powinny występować łącznie to działanie stałe, nieamatorskie, nieokazjonalne, z elementami organizacji, planowania i zawodowości rozumianej jako fachowość, znajomość rzeczy oraz specjalizacja (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 9 maja 2019r. w sprawie III AUa 784/18, LEX nr 2679334).

Konstytutywną cechą działalności gospodarczej jest jej zarobkowy charakter. Dana działalność jest zarobkowa, jeżeli jest prowadzona w celu osiągnięcia dochodu ("zarobku"), rozumianego jako nadwyżka przychodów nad nakładami (kosztami) tej działalności, a nie w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczeń społecznych, czy też zwrotu podatku VAT. Generowanie strat przez osobę prowadzącą działalność gospodarczą (zamiast spodziewanych zysków), z uwagi na koszty działalności przewyższające dochód, nie przekreśla jej zarobkowego charakteru. Niemniej jednak, inaczej należy ocenić sytuację,

w której to od początku wymiernym, stałym i założonym z góry kosztem, nieznaającym pokrycia w przewidywanych zyskach, staje się opłacanie składek na ubezpieczenia społeczne w wysokości znacznie przekraczającej obowiązujące minimum. Takie multiplikowanie kosztów prowadzonej działalności nieuzasadnione jest potrzebą inwestowania w podjęte przedsięwzięcie celem jego perspektywicznego rozwoju (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie w wyroku z 7 listopada 2018r. w sprawie III AUa 195/18 (LEX nr 2628329)).

Równocześnie jednak znaczenie ma 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) szczególnie w początkowym okresie, 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 ( vide uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 6 lutego 2017r. w sprawie III AUa 1530/16 , ze zbiorów sądów powszechnych).

Prowadzenie działalności gospodarczej o tyle stanowi tytuł podlegania ubezpieczeniom, o ile faktycznie ubezpieczony tę wykonuje, choć stopień natężenia jego aktywności może być różny ( wyrok Sądu Najwyższego z 13 września 2016r. I UK 455/15, LEX nr 2122404).

Sąd nie podziela oceny organu rentowego, że ubezpieczona dokonała zgłoszenia do ubezpieczeń dla pozoru w celu uzyskania świadczeń z ubezpieczenia społecznego. Jej działaniom ukierunkowanym na prowadzenie działalności gospodarczej nie sposób również zarzucić niespełnienia któregokolwiek, z opisanych powyżej, kryteriów charakteryzujących prowadzenia takiej działalności. Jak bowiem wynika ze zgromadzonego w toku postępowania materiału dowodowego, M. D. (1) faktycznie prowadziła działalność gospodarczą od 1 kwietnia 2017r. Wcześniej, bo już od końca 2016r. podjęła czynności przygotowawcze, prowadziła rozeznanie na rynku usług sprzątających i poszukiwała klientów dla swoich usług. Zawarła wstępne uzgodnienia z dwoma restauracjami, zakupiła niezbędne środki czystości i sprzęty do sprzątnia. Od 1 kwietnia 2017r. zarejestrowała działalność gospodarczą i zgłosiła się

do ubezpieczeń w ZUS. Zawarła umowę z biurem rachunkowym. Ubezpieczona regularnie, z różnym natężeniem wykonywała działalność gospodarczą w okresie od połowy kwietnia 2017r. do 10 lipca 2017r. W kwietniu przez tydzień realizowała usługę sprzątnięcia domu po zakończeniu budowy, po czym w maju, czerwcu i częściowo w lipcu świadczyła swoje usługi na rzecz trzech domów przyjęć, gdzie po prowadzonych w weekendy imprezach, sprzątała od wtorku do piątku, potem lokale te podejmowały przygotowania do kolejnych imprez.

Wprawdzie działalność ubezpieczonej przyniosła niewielki zysk jedynie w czerwcu, ale odwołująca dążyła do osiągnięcia zysku w każdym miesiącu, a przeszkodziły jej w tym brak większych zleceń, a w końcu niezdolność do pracy. Sąd miał na uwadze, iż deklarowała ona stosunkowo wysoką podstawę wymiaru składek, które stanowiły znaczący koszt prowadzenia jej działalności gospodarczej. Nie można jednak zapominać, że odwołująca była na początku prowadzenia tej działalności i jak sama przyznała, nie osiągnęła jeszcze pełni swoich możliwości dochodowych z tej działalności. Faktycznie bowiem świadczyła swoje usługi jedynie po kilka godzin dziennie w dniach od wtorku do czwartku. Była natomiast w stanie świadczyć usługi w większym wymiarze godzin, przez wszystkie dni robocze tygodnia oraz w soboty. Prowadziła w tym zakresie poszukiwanie dodatkowych klientów. Tak więc, w ocenie Sądu, odwołująca mogła mieć subiektywne przekonanie, iż jej miesięczne przychody pozwolą, nawet po odliczeniu wysokiej składki, na uzyskanie dochodu rzędu kilku tysięcy złotych, bowiem pozostałe koszty prowadzenia tej działalności były niewielkie.

Ubezpieczona nadal prowadzi działalność gospodarczą i opłaca składki zdrowotne. Ubezpieczona chce wrócić do wykonywania swoich usług, po zakończeniu zasiłku macierzyńskiego. Planuje starać się o środki unijne celem zakupu auta myjącego. Wprawdzie w chwili obecnej opłaca preferencyjną składkę na ubezpieczenie zdrowotne, okoliczność ta związana jest jednak z brakiem środków finansowych, w związku z odmową przez ZUS wypłaty ubezpieczonej zasiłku chorobowego i macierzyńskiego po urodzeniu drugiego dziecka. Należy zatem uznać, że zachodzi również ciągłość prowadzenia przez odwołującą działalności gospodarczej.

Świadcami prowadzenia przez nią działalności gospodarczej byli: jej mąż, który pomagał w znalezieniu biura rachunkowego i zakupie niezbędnych materiałów, klienci dla których świadczyła ona swoje usługi, co zresztą potwierdzili w pisemnych informacjach nadesłanych do organu rentowego, w toku postępowania przed tym organem. Osoby te prowadziły z ubezpieczoną rozmowy w zakresie złożonej przez nią oferty i zawierały z nią w tym zakresie ustne umowy. Dokonywały też odbioru wykonanych usług i odbierały faktury oraz dokonywały zapłaty należności.

Zdaniem Sądu w okolicznościach przedmiotowej sprawy nie sposób również zarzucić ubezpieczonej, iż podjęcie przez nią działalności gospodarczej zmierzało do obejścia prawa i było sprzeczne z zasadami współzycia społecznego.

Nie uszło uwagi Sądu, że prowadzona przez odwołującą działalność gospodarcza przyniosła jej niewielki dochód tylko w jednym miesiącu. Ubezpieczona musiała opłacić środki czystości, biuro księgowo oraz składki na ubezpieczenie społeczne a nadto ponosić koszty dojazdu do klientów. Sąd wskazuje jednak, iż z samego faktu podjęcia przez M. D. działalności gospodarczej, nie sposób czynić odwołującej zarzutu, nawet jeżeli celem podjęcia działalności było uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego.

W teorii prawa cywilnego uważa się, że czynnością prawną podjętą w celu obejścia ustawy jest czynność wprawdzie nie objęta zakazem prawnym, ale przedsięwzięta w celu osiągnięcia skutku zakazanego przez prawo. Skorzystanie z ochrony gwarantowanej pracowniczym ubezpieczeniem społecznym w postaci zasiłków z tego ubezpieczenia nie może być uznane za obejście przepisów prawa.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że samo zawarcie umowy o pracę nawet w okresie ciąży, nawet gdyby głównym motywem było uzyskanie zasiłku macierzyńskiego nie jest naganne, ani tym bardziej sprzeczne z prawem (vide wyrok Sądu Najwyższego z 6 lutego 2006r., III UK 156/05, LEX nr 272549, wyrok Sądu Najwyższego z 4 sierpnia 2005r., II UK 320/04, OSNP 2006/7-8/122).

Ocena ta dotyczy również prowadzenia działalności gospodarczej jak i podjęcia współpracy przy prowadzeniu takiej działalności. W wyroku z 21 stycznia 2014r., III AUa 794/13, (LEX nr 1428029) Sąd Apelacyjny w Gdańsku wskazał,



że podjęcie współpracy przez kobietę w ciąży przy prowadzeniu pozarolniczej działalności, nawet gdyby głównym motywem było uzyskanie przez nią świadczeń z ubezpieczeń społecznych nie jest naganne, ani tym bardziej sprzeczne z prawem, jeżeli współpraca ta była faktycznie wykonywana.

Reasumując, przeprowadzone postępowanie pozwoliło ustalić, że odwołująca jeszcze przed zajściem w ciążę planowała rozpoczęcie zawodowej działalności i przed jej zarejestrowaniem zrobiła rozeznanie co do możliwości znalezienia odbiorców usług sprzątania, ustaliła wstępne warunki z dwoma większymi kontrahentami-restauracjami, gwarantującymi nie jednorazowe, a w miarę regularne zapotrzebowanie na te usługi, rzeczywiście przez trzy miesiące wykonywała prace porządkowe na ich rzecz, a w maju i w czerwcu osiągnęła z tego tytułu przychody przekraczające 3 tys. zł miesięcznie. Przychody te zostały pochłonięte przez koszty związane z opłacaniem zadeklarowanych składek na ubezpieczenia społeczne. Odwołującej można zatem postawić zarzut przeszacowania spodziewanych dochodów i zadeklarowanie niewspółmiernie wysokich składek. Zdaniem Sądu nie jest to jednak wystarczający argument do uznania, że nie prowadziła ona działalności gospodarczej. Ubezpieczoną usprawiedliwia bowiem młody wiek i brak doświadczenia związanego z samozatrudnieniem.

W tym stanie rzeczy należało uznać, że M. D. (1) podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu oraz dobrowolnemu ubezpieczeniu chorobowemu od dnia 1 kwietnia 2017r. jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą.

Mając zatem na uwadze wszystkie powyższe rozważania Sąd – na mocy art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c. – zmienił zaskarżoną decyzję i orzekł jak w punkcie pierwszym sentencji.

O kosztach orzeczono po myśli art. 98 k.p.c. w związku z § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz. U. z 2018r. poz. 265, ze zm.) w punkcie drugim orzeczenia.

(-) Sędzia SO Mariola Szmajduch