

**III AUa 283/18, Działalność zarobkowa jako przesłanka wykonywania działalności gospodarczej. - Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku**  
LEX nr 2609021

**Wyrok**

Sądu Apelacyjnego w Gdańsku  
z dnia 22 października 2018 r.

**III AUa 283/18**

**Działalność zarobkowa jako przesłanka wykonywania działalności gospodarczej.**

**TEZA aktualna**

1. Stwierdzenie, że w danym wypadku mamy do czynienia z działalnością gospodarczą, wymaga ustalenia kumulatywnego spełnienia kilku przesłanek, gdyż działalność taka charakteryzuje się specyficznymi właściwościami. Chodzi o takie elementy, jak jej profesjonalny charakter, podporządkowanie regułom opłacalności i zysku lub zasadzie racjonalnego gospodarowania, działanie na własny rachunek, powtarzalność działań oraz uczestnictwo w obrocie gospodarczym.
2. Ocena, czy działalność gospodarcza jest wykonywana, należy przede wszystkim do sfery ustaleń faktycznych, dopiero w następnej kolejności - do ich kwalifikacji prawnej. Działalność gospodarcza to prawnie określona sytuacja, którą trzeba oceniać na podstawie zbadania konkretnych okoliczności faktycznych, wypełniających znamiona tej działalności lub ich niewypełniających. Prowadzenie działalności gospodarczej jest zatem kategorią obiektywną, niezależnie od tego, jak działalność tę ocenia sam prowadzący ją podmiot i jak ją nazywa oraz czy dopełnia ciężących na nim obowiązków z tą działalnością związanych, czy też nie.

**TEZA aktualna**

Dana działalność jest zarobkowa, jeżeli jest prowadzona w celu osiągnięcia dochodu ("zarobku") - rozumianego jako nadwyżka przychodów nad nakładami (kosztami) tej działalności, zaś jej brak przesądza, iż w danym przypadku nie można mówić o działalności gospodarczej.

**UZASADNIENIE**

**Skład orzekający**

Przewodniczący: Sędzia SA Bożena Grubba.

Sędziowie: SA Alicja Podlewska (spr.), SO del. Beata Golba-Kilian.

**Sentencja**

Sąd Apelacyjny w Gdańsku - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych po rozpoznaniu w dniu 22 października 2018 r. w Gdańsku sprawy M. K. przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. o ubezpieczenie społeczne na skutek apelacji M. K. od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku VII Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 14 grudnia 2017 r., sygn. akt VII U 2107/17 oddala apelację.

**Uzasadnienie faktyczne**

Decyzją z dnia 22 grudnia 2016 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. stwierdził, że M. K. nie podlega ubezpieczeniom społecznym (emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu) z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej w okresie od 9 października 2013 r. do 31 lipca 2016 r.

W odwołaniu od powyższej decyzji M. K. wniosła o jej zmianę poprzez objęcie jej ubezpieczeniem społecznym, odnosząc, że w spornym okresie faktycznie prowadziła działalność gospodarczą.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany wniósł o jego oddalenie.

Wyrokiem z dnia 14 grudnia 2017 r. Sąd Okręgowy w Gdańsku VII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych oddalił odwołanie, wskazując następujące motywy rozstrzygnięcia:

M. K., urodzona (...), ma ukończone gimnazjum, uczęszczała do szkoły zawodowej, której nie ukończyła. Dwukrotnie, za każdym razem po około 2 lata była zatrudniona jako kasjer. W wieku 20 lat wyszła za mąż, ma dwoje dzieci urodzonych w (...) r. i 2014 r. Mąż jest z zawodu przedstawicielem handlowym.

W 2016 r. skarżąca była zatrudniona do 22 czerwca (przy czym od marca 2011 r. do 22 czerwca 2013 r. przebywał na urlopie wychowawczym), później pozostawała bez zatrudnienia. 9 października 2013 r. ubezpieczona zarejestrowała działalność gospodarczą pod nazwą Mon-Nice w zakresie niespecjalistycznego sprzątania budynków. W chwili rejestracji działalności pozostawała w stanie ciąży.

W okresie od 30 października 2013 r. do 10 stycznia 2014 r. skarżąca nabyła środki czystości, tj. płyn do mycia naczyń, mop, miotłę, płyn uniwersalny, płyn do mycia szyb, płyn D., patyczki C., chusteczki L., Ajax, mydło w płynie za łączną kwotę około 250 zł. W związku ze zgłoszeniem do ubezpieczenia społecznego, skarżąca uiszczala składki na ubezpieczenie społeczne od następujących zadeklarowanych przez siebie kwot: 6700,62 zł za październik 2013 r., (...), 28 za listopad 2013 r., (...), 30 za grudzień 2013 r., (...), 16 za styczeń 2014 r.

W okresie prowadzenia działalności, skarżąca otrzymała rachunki za wykonane usługi, wystawione przez R. J. prowadzącego Restaurację (...) w G.: z dnia 31 października 2013 r. na kwotę 4000 zł z tytułu usługi porządkowej, z dnia 30 listopada 2013 r. na kwotę 4000 zł z tytułu usługi porządkowej, z dnia 31 grudnia 2013 r. na kwotę 4000 zł z tytułu usługi porządkowej, z dnia 10 stycznia 2014 r. na kwotę 4000 zł z tytułu usługi porządkowej.

Skarżąca wystąpiła o wypłatę zasiłku chorobowego za okres od 13 stycznia 2014 r. do 20 lutego 2014 r.

W związku ze złożeniem przez ubezpieczoną wniosku o wypłatę zasiłku chorobowego Zakład Ubezpieczeń Społecznych wszczął postępowanie kontrolne mające na celu ustalenie, czy działalność jest faktycznie przez nią prowadzona, a w konsekwencji, czy rodzi obowiązek zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego. W wyniku przeprowadzonej kontroli pozwany wydał zaskarżoną w niniejszym postępowaniu decyzję.

Spór w sprawie sprowadzał się do ustalenia, czy wnioskodawczyni faktycznie rozpoczęła świadczenie usług w ramach zarejestrowanej działalności gospodarczej, jak również, czy rzeczywiście miała zamiar rozpoczęcia takiej działalności w chwili jej rejestracji.

W ocenie Sądu Okręgowego, przeprowadzone postępowanie dowodowe nie dało podstaw do ustalenia, że wnioskodawczyni rozpoczęła prowadzenie działalności gospodarczej z zamiarem faktycznego wykonywania usług ani też, że faktycznie świadczyła odpłatne usługi we wskazanym przez siebie rozmiarze. Zdaniem Sądu nie potwierdza tego dokumentacja finansowa w postaci rachunków za wykonane usługi. Fakt wystawienia rachunku jedynie uprawdopodobnia rzeczywiste wykonanie usługi, nie jest jednak wystarczającym dowodem zwłaszcza w sytuacji, gdy druga strona zarzuca pozorowanie prowadzenia działalności, m.in. przez wystawianie fikcyjnych rachunków. W niniejszej sprawie podnoszono, że wnioskodawczyni jedynie stwarzała pozory wykonywania usług, a zatem tym bardziej, wobec takiego zarzutu należało wykazać nie tylko sporządzanie dokumentów finansowych, ale faktyczne wykonywanie określonych w nich czynności. Trzeba uwzględnić, że możliwe jest wystawienie rachunku lub faktury w sytuacji, gdy usługa nie jest faktycznie wykonywana. Trzeba zauważyć, że rachunki wystawiane były nie przez R. J., ale przez jego księgową A. G.; ta zaś zeznając w charakterze świadka wskazała, że wystawiała rachunki, ale nie widziała faktycznego świadczenia przez skarżącą pracy.

Zeznania tego świadka potwierdzają zatem jedynie okoliczności bezsporne, tj. założenie działalności gospodarczej formalne wystawianie dokumentów, nie potwierdzają zaś spornej okoliczności tj. faktycznego wykonywania działalności, a nawet faktycznego przekazywania wynagrodzenia skarżącej.

Również fakt dokonywania zakupów w postaci środków czystości nie potwierdza prowadzenia działalności gospodarczej. I w tym przypadku zasadnym jest zarzut, że o ile celem działań skarżącej byłoby pozorowanie działalności, to naturalnym byłoby kupowanie środków czystości. Ponadto zakres i ilość kupowanych środków nie wykracza poza zakupy dokonywane na potrzeby zwykłego gospodarstwa domowego.

Sąd nie dał wiary zeznaniom świadków: M. D., M. M., P. R. i P. K. Wskazać należy, że P. K. to mąż skarżącej, zaangażowany w sprawę, ponieważ to on w istocie zajmował się formalnościami związanymi z prowadzeniem działalności przez skarżącą. Pozostali świadkowie to osoby należące do kręgu znajomych skarżącej i jej męża. Co do zasady nie można z góry przesądzić, że znajomość osobista zawsze będzie wskazywała na nieprawdziwe zeznania; trzeba jednak przy ich ocenie wziąć pod uwagę, że znajomość taka może skłaniać świadka do pomocy, zwłaszcza w uzyskaniu wsparcia finansowego kobiecie w ciąży, czy też wychowującej dziecko.

Poza tym, wszystkie zeznania wskazujące na faktyczne wykonywanie przez skarżącą pracy to zeznania wskazujące na jedynie incydentalne zaobserwowanie skarżącej w restauracji. Są to zeznania, które można złożyć bez obawy o odpowiedzialność karną za składanie fałszywych zeznań, bowiem trudno byłoby wykazać, że świadek nie mógł widzieć jednorazowo skarżącą w restauracji, a więc w miejscu dostępnym dla każdego; podobnie można twierdzić że jedynie odniosło się wrażenie, że skarżąca sprząta restaurację itp.

W przypadku dowodu z zeznań świadków należało również uwzględnić fakt, że zeznania mogą być nieprawdziwe, zwłaszcza, gdy składane są przez osoby z kręgu znajomych strony. W niniejszej sprawie dowody z zeznań nie zostały wsparte żadnymi innymi dowodami, zwłaszcza takimi, które jednoznacznie wskazywałyby na fakt świadczenia pracy.

Sąd nie dał również wiary zeznaniom samej wnioskodawczyni, w zakresie wykraczającym poza bezsporny stan faktyczny. Sąd podkreślił, że ubezpieczona jest stroną zainteresowaną wynikiem postępowania i nie mogą zasługiwać na wiarę te zeznania, które nie są poparte dodatkowo innymi dowodami lub chociażby nie uprawdopodobniają ich okoliczności bezsporne. Ma to szczególne znaczenie wobec podniesienia zarzutu pozorowania przez skarżącą prowadzenia działalności gospodarczej.

Decydujące dla oceny twierdzeń skarżącej jest jednak w niniejszej sprawie porównanie zeznań jej i jej męża, a więc osób najlepiej orientujących się co do sposobu prowadzenia działalności. Sąd co do zasady może dokonać ustalenia stanu faktycznego jedynie na podstawie zeznań strony i świadków; jednak w sytuacji, gdy stan faktyczny prezentowany przez stronę jest wiarygodny, poparty w całości zgodnymi zeznaniami i brak jest okoliczności poddających w wątpliwość przedstawiane fakty. Tymczasem w niniejszej sprawie stan faktyczny opisany przez skarżącą w czasie informacyjnego przesłuchania odbiega zasadniczo od zeznań złożonych przez jej męża w charakterze strony. Sąd zważył, że brak takiej zgodności występował w sytuacjach, gdy pytania sądu dotyczyły dodatkowych okoliczności, nie będących wcześniej przedmiotem postępowania dowodowego, a więc w sytuacjach w których skarżąca nie miała możliwości uzgodnić z mężem wersji wydarzeń. Chodziło przy tym o okoliczności istotne, co do których trudno uznać, że strony mogły ich nie pamiętać. Skarżąca twierdziła, że warunki współpracy uzgodniła z R. J. w czasie rozmowy z nim, w której brał udział również jej mąż; ponadto wskazywała, że wypłata wynagrodzenia odbywała się każdego dnia, gotówką do ręki, zawsze za dany dzień pracy, przy czym widywała ona R. J. codziennie w restauracji. Zeznający w charakterze świadka na tej samej rozprawie mąż skarżącej, nieobecny przy jej wyjaśnieniach wskazał wyraźnie, że rozmowę z R. J. o współpracy prowadziła wyłącznie żona, a on sam był nieobecny przy tej rozmowie. Co więcej, wskazał, że nie zna R. J., nie rozmawiał z nim, a jedynie widział dwa razy, kiedy odbierał żonę po pracy. Zeznał też, że żona otrzymywała wypłatę raz w miesiącu w kwocie 4000 zł, zaprzeczył, aby wypłata następowała każdego dnia. Zeznając następnie w charakterze strony na tej samej rozprawie skarżąca zmieniła własną wersję wydarzeń wskazując, że dostawała wynagrodzenie raz w miesiącu, nie potrafiła jednak logicznie wyjaśnić przyczyny zmiany swoich wyjaśnień, nie potrafiła też w żaden sposób wyjaśnić przyczyny rozbieżności w opisie rozmowy z R. J. Wyjaśnienie tych sprzeczności nie nastąpiło do końca postępowania w niniejszej sprawie.

Dodatkowo, Sąd z urzędu ustalił dane pracowników zatrudnionych w spornym okresie w restauracji (...), spośród których na rozprawie stawiał się w charakterze świadka M. Ś. Nie był on osobą zainteresowaną wynikiem postępowania, nie znał stron, nie pracował już w restauracji w chwili składania zeznań, a jednocześnie w spornym okresie pełnił tam funkcję kierownika i managera. Z tych względów był dla sądu świadkiem wiarygodnym. Pracował od godziny 11.00 do 22.00, a więc w godzinach, kiedy miała pracować w restauracji skarżąca. Zaprzeczył, aby w tym czasie sprzątała w restauracji jakakolwiek inna osoba poza personelem restauracji, nigdy nie widział również skarżącej w pracy. Wskazał, że salę i toalety sprząтали kelnerzy, bar - barmanka, a kuchnię - pracownicy kuchni. Zaprzeczył, aby restauracja była otwierana dla personelu o godzinie 10.00 - jak wskazywała skarżąca i zeznał, że otwierano ją dopiero o godzinie 11.00.

Dowód ten dodatkowo zaprzecza wersji skarżącej i zeznaniom powołanych przez nią świadków, przy czym Sąd wyjaśnił, że nawet bez zeznań tego świadka, ocena sądu byłaby taka sama.

Na rozprawie w dniu 14 września 2017 r. pełnomocnik skarżącej wniosł o przesłuchanie w charakterze świadków pozostałych osoby zatrudnionych w restauracji. Sąd przedmiotowy wniosek oddalił, jako złożony po terminie. Skarżąca nie składała wcześniej wniosków o przesłuchanie tych świadków, byli oni wzywani przez sąd z urzędu. Termin na składanie wniosków dowodowych upłynął skarżącej 21 kwietnia 2017 r. wraz z upływem 14 dni zakreślonych na złożenie wszelkich wniosków dowodowych. Sąd zważył, że wniosek złożony został ze znacznym przekroczeniem terminu, a obecnie uwzględnienie spóźnionego wniosku prowadziłoby do dalszego przedłużania procesu, gdyż wymagałoby wyznaczania kolejnych, dodatkowych terminów rozpraw.

Reasumując Sąd Okręgowy uznał, że skarżąca nie wykazała wykonywania usług we wskazanym przez siebie zakresie. Ocenę tę dodatkowo uzasadnia fakt, że skarżąca zadeklarowała najwyższą stawkę ubezpieczenia społecznego. Jest to działanie nieracjonalne; w okolicznościach niniejszej sprawy - przy braku stałych klientów i wielu zleceń wnioskodawczyni nie mogła się spodziewać, że będzie uzyskiwać dochody odpowiadające najwyższej stawce. Okoliczność ta dodatkowo uprawdopodobnia, że celem działania wnioskodawczyni było uzyskanie świadczeń z ubezpieczenia społecznego w maksymalnej wysokości, przy jednoczesnym braku woli prowadzenia działalności gospodarczej.

Mając na uwadze powyższe, przy uwzględnieniu treści przepisów art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 11, art. 13 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 963 z późn. zm.) oraz art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, sąd Okręgowy, na mocy art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. orzekł, jak w sentencji.

Apelację od wyroku wywiódł pełnomocnik wnioskodawczyni zaskarżając go w całości i wnosząc o jego zmianę poprzez orzeczenie zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz skarżącej kosztów postępowania za obie instancje według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego, względnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Powyższemu orzeczeniu apelujący zarzucił:

1. naruszenie prawa materialnego tj. art. 6 k.c. i 232 k.p.c. polegające na bezzasadnym uznaniu, iż wnioskodawczyni nie sprostowała ciężarowi dowodu w zakresie wykazania, że od dnia 9 października 2013 r. istotnie prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą pod nazwą MON-Nice w zakresie niespecjalistycznego sprzątania budynków;
2. naruszenie prawa materialnego tj. art. 13 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez bezzasadne uznanie, iż skarżąca nie wykazała zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, iż w spornym okresie faktycznie rozpoczęła i zaprzestała prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej bez względu na fakt jej bezspornej rejestracji;
3. naruszenie prawa materialnego tj. art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej poprzez bezzasadne uznanie, iż skarżąca nie wykazała, iż zadeklarowana przez nią działalność gospodarcza miała charakter zorganizowany i ciągły i w szczególności stały, powtarzalny, podporządkowany zasadzie racjonalnego gospodarowania;
4. naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na wynik sprawy tj. art. 233 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego skutkujący uznaniem, iż skarżąca nie sprostowała ciężarowi dowodu w zakresie wykazania, że od dnia 9 października 2013 r. rzeczywiście prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą pod nazwą MON-Nice w zakresie niespecjalistycznego sprzątania budynków;
5. naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na wynik sprawy tj. art. 233 § 1 i 2 i art. 328 § 2 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów polegające na:
  - braku oceny wiarygodności dokumentacji finansowej oraz zeznań świadka A. G. w kontekście całości materiału dowodowego zebranego w sprawie oraz ustalonych przez Sąd okoliczności bezspornych;
  - bezpodstawnym odmówieniu wiarygodności zeznaniom świadków M. D., M. M., P. R. i P. K. tylko z uwagi na ich relacje towarzyskie lub rodzinne z wnioskodawczynią oraz incydentalność zdarzeń, których byli uczestnikami, gdy tymczasem ilość tych sytuacji, na okoliczność których składali swoje zeznania w kontekście 4 miesięcy faktycznego wykonywania przez skarżącą działalności gospodarczej w związku z pozostawieniem na zwolnieniu lekarskim świadczy o właściwym umiejscowieniu ich w czasie i przestrzeni;
  - bezpodstawnemu odmówieniu wiarygodności zeznaniom samej ubezpieczonej, które nie zostały przez Sąd I instancji skonfrontowane z pozostałym materiałem dowodowym uprawdopodobniającym podnoszone przez nią okoliczności, w szczególności bezrefleksyjne przyjęcie, iż rozbieżności w zeznaniach skarżącej oraz jej męża jednoznacznie świadczą o konfabulacji, a nie braku pełnej i rzetelnej możliwości odtworzenia zdarzeń sprzed ponad 4 lat;
6. naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na wynik sprawy tj. art. 217 § 2 i 3 k.p.c., 207 § 6 k.p.c. w zw. z art. 162 k.p.c. poprzez oddalenie przez Sąd wniosku dowodowego o przesłuchanie pozostałych świadków tj. R. J., D. Ś., B. D. i W. S., pomimo wcześniejszego dopuszczenia przedmiotowego dowodu z urzędu przy wyraźniej zgodzie pełnomocnika skarżącej i za jej aprobatą, co czyniło bezcelowym zgłaszanie ww. dowodu bezpośrednio przez stronę odwołującą się.

Swoje stanowisko pełnomocnik ubezpieczonej wyczerpująco uzasadnił wskazując stosowne argumenty na jego poparcie.

## **Uzasadnienie prawne**

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja wnioskodawcy nie zasługuje na uwzględnienie.

Przedmiotem niniejszego postępowania było ustalenie podlegania przez M. K. w okresie od dnia 9 października 2013 r. do dnia 31 lipca 2016 r. ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy - wbrew twierdzeniom skarżącej - przeprowadził prawidłowe postępowanie dowodowe, a w swych ustaleniach i wnioskach nie wykroczył poza ramy swobodnej oceny wiarygodności i mocy dowodów wynikające z przepisu art. 233 k.p.c., nie popełnił też uchybień w zakresie zarówno ustalonych faktów, jak też ich kwalifikacji prawnej, które mogłyby uzasadnić ingerencję w treść zaskarżonego orzeczenia. W konsekwencji, Sąd odwoławczy oceniając, jako prawidłowe ustalenia faktyczne i rozważania prawne dokonane przez Sąd pierwszej instancji uznał je za własne, co oznacza, iż zbędnym jest ich szczegółowe powtarzanie w uzasadnieniu wyroku Sądu odwoławczego (por. wyrok Sądu Najwyższego z 5 listopada 1998 r., I PKN 339/98, OSNAPiUS z 1999 r., z. 24, poz. 776).

Analizując trafność podniesionych w apelacji zarzutów, Sąd Apelacyjny stanął na stanowisku, iż bezprzedmiotowy jest zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., albowiem - na co wskazuje utrwalone w tej mierze stanowisko doktryny oraz judykatury - skuteczne postawienie zarzutu sprzeczności istotnych ustaleń ze zgromadzonymi dowodami lub naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że przy ocenie dowodów Sąd nie uwzględnił zasad doświadczenia życiowego, logicznego rozumowania, całokształtu materiału dowodowego lub przeprowadził dowody w sposób naruszający zasady procedury cywilnej (por. wyrok Sądu Najwyższego z 13 października 2004 r., III CK 245/04, LEX 174185). Do naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie jest zatem wystarczające przekonanie apelującego o innej, niż przyjęta wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich ocenie odmiennej niż przeprowadzona przez Sąd (por. wyrok Sądu Najwyższego z 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/00, "Wokanda" 2000/7/10, wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 21 marca 2006 r., I ACa 1116/2005, LEX nr 194518). A skoro tak, to uznać należało, że wnioskodawcy w żadnej mierze nie wykazała wskazanymi w apelacji argumentami wadliwości rozumowania Sądu Okręgowego z punktu widzenia zaprezentowanych powyżej kryteriów.

Orzecznictwo Sądu Najwyższego jednoznacznie wskazuje, iż podleganie ubezpieczeniom społecznym wynika nie ze zgłoszenia prowadzenia działalności gospodarczej, ale z faktu jej rzeczywistego wykonywania. Sąd Najwyższy niejednokrotnie podkreślał, że obowiązkowi ubezpieczeń społecznych podlega osoba faktycznie prowadząca działalność gospodarczą (a więc wykonująca tę działalność), a nie osoba jedynie figurująca w ewidencji działalności gospodarczej na podstawie uzyskanego wpisu, która działalności tej nie prowadzi (nie wykonuje) - zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 13 listopada 2008 r., II UK 94/08, Lex nr 960472; dnia 21 czerwca 2001 r., II UKN 428/00, OSNAPiUS 2003 Nr 6, poz. 158; z dnia 11 stycznia 2005 r., I UK 105/04, OSNP 2005 Nr 13, poz. 198; z dnia 25 listopada 2005 r., I UK 80/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 309; z dnia 30 listopada 2005 r., I UK 95/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 311; z dnia 19 marca 2007 r., III UK 133/06, OSNP 2008 nr 7-8, poz. 114. Wpis ma bowiem charakter deklaratoryjny, a nie - konstytutywny i nie kreuje bytu prawnego przedsiębiorcy. Zgłoszenie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej stanowi tylko podstawę rozpoczęcia działalności gospodarczej w rozumieniu jej legalizacji i nie jest zdarzeniem ani czynnością utożsamianą z podjęciem takiej działalności (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 6 czerwca 2013 r., III AUa 1928/12, LEX nr 1339313).

W myśl art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (w stanie prawnym obowiązującym w dacie wydania zaskarżonej decyzji), za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą uważa się osobę prowadzącą tę działalność na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych.

Na mocy art. 2 obowiązującej do dnia 30 kwietnia 2018 r. ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 672 z późn. zm.), działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność wytwórcza, budowlana, handlowa, usługowa oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodowa, wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły. Jest to legalna definicja działalności gospodarczej, co oznacza, że powinna być ona traktowana jako powszechnie obowiązujące rozumienie tego pojęcia w polskim systemie prawnym (por. postanowienie SN z dnia 2 lutego 2009 r., V KK 330/08, Prok. i Pr.-wkł. 2009, Nr 6, poz. 17, zob. też uchwałę Sądu Najwyższego z 23 lutego 2005 r., III CZP 88/04, OSNC 2006, Nr 1, poz. 5).

Obecnie obowiązująca ustawa z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców w legalnej definicji działalności gospodarczej kładzie nacisk na podobne jak w poprzedniej ustawie przymioty, stanowiąc w art. 3, iż jest to zorganizowana działalność zarobkowa, wykonywana we własnym imieniu i w sposób ciągły.

W orzecznictwie utrwalone jest stanowisko, iż niewątpliwie stwierdzenie, że w danym wypadku mamy do czynienia z działalnością gospodarczą, wymaga ustalenia kumulatywnego spełnienia kilku przesłanek, gdyż działalność taka charakteryzuje się specyficznymi właściwościami. Chodzi o takie elementy, jak jej profesjonalny charakter, podporządkowanie regułom opłacalności i zysku lub zasadzie racjonalnego gospodarowania, działanie na własny rachunek, powtarzalność działań oraz uczestnictwo w obrocie gospodarczym (uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z 11 maja 2005 r. III CZP 11/05 Lex 148429).

Podkreślić należy, że ocena, czy działalność gospodarcza jest wykonywana, należy przede wszystkim do sfery ustaleń faktycznych, a dopiero w następnej kolejności - do ich kwalifikacji prawnej. Działalność gospodarcza to prawnie określona sytuacja, którą trzeba oceniać na podstawie zbadania konkretnych okoliczności faktycznych, wypełniających znamiona tej działalności lub ich niewypełniających. Prowadzenie działalności gospodarczej jest zatem kategorią obiektywną, niezależnie od tego, jak działalność tę ocenia sam prowadzący ją podmiot i jak ją nazywa oraz czy dopełnia ciężących na nim obowiązków z tą działalnością związanych, czy też nie.

Jak prawidłowo ustalił Sąd I instancji, M. K. zgłosiła wniosek o wpis do ewidencji działalności gospodarczej pod nazwą Mon-Nice, której przedmiotem miało być niespecjalistyczne sprzątnięcie budynków w październiku 2013 r. W związku ze zgłoszeniem do ubezpieczenia społecznego skarżąca uiszczała składki na ubezpieczenie społeczne od następujących zadeklarowanych przez siebie kwot: 6700,62 zł za październik 2013 r., 9031,28 zł za listopad 2013 r., 9129,30 zł za grudzień 2013 r. i 3626,16 zł za styczeń 2014 r.

W okresie od 1 października 2013 r. do 10 stycznia 2014 r. ubezpieczona - jak podnosiła - świadczyła usługi w zakresie sprzątnięcia na rzecz Restauracji (...) w G., przy czym nie zawarła ze wskazanym podmiotem umowy pisemnej, a wszelkie ustalenia w zakresie wykonywanych przez nią czynności, czasu pracy oraz wysokości wynagrodzenia zostały dokonane ustnie.

Od 13 stycznia 2014 r. wnioskodawczyni przebywała na zasiłku chorobowym do 5 maja 2014 r. Od 6 maja 2014 r. do 4 maja 2015 r. przebywała na zasiłku macierzyńskim. Od 5 maja 2015 r. do 30 października 2015 r. ubezpieczona ponownie przebywała na zasiłku chorobowym, następnie od 31 października do 11 grudnia 2015 r. na zasiłku opiekuńczym. Od 21 grudnia 2015 r. do 7 marca 2016 r. - na zasiłku chorobowym. Od 8 marca 2016 r. do 11 kwietnia 2016 r. - na zasiłku opiekuńczym i od 12 kwietnia 2016 r. do 6 maja 2016 r. oraz od 11 lipca do 30 lipca 2016 r., ponownie na zasiłku chorobowym.

Z dniem 13 października 2013 r. ubezpieczona wykreśliła działalność gospodarczą.

Według przedstawionych przez ubezpieczoną rachunków w okresie od października 2013 r. do 10 stycznia 2014 r. (choć nie był to pełny miesiąc pracy) w każdym miesiącu osiągnęła dochód w wysokości 4000 zł, który w zasadzie w całości przeznaczyła na opłacenie składek na obowiązkowe ubezpieczenie społeczne. Jednocześnie - jak wskazała - koszty, jakie poniosła w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą wyniosły odpowiednio: w październiku 2013 r. - 114,28 zł, w listopadzie 2013 r. - 90,11, w grudniu 23,82 zł i w styczniu 2014 r. - 26,05 zł.

Zdaniem Sądu zaferowany przez ubezpieczoną materiał dowodowy prowadził do ustalenia, że nie miała ona zamiaru ani w rzeczywistości nie prowadziła działalności gospodarczej w sposób stały, zorganizowany i ciągły, a twierdzenie, że świadczyła usługi w zakresie sprzątnięcia restauracji (...) potwierdzone fakturami za zakup środków czystości oraz rachunkami wystawionymi przez R. J., miało na celu jedynie upozorowanie takiego stanu rzeczy.

W ocenie Sądu, już sam fakt zadeklarowania maksymalnej podstawy wymiaru składek w sytuacji, gdy ubezpieczona nie miała wiedzy, czy będzie w stanie pokryć koszty miesięcznej składki i jednocześnie uzyskać dochód, który będzie jej pozwalał na utrzymanie się oraz dokonanie zakupu materiałów niezbędnych do realizowania świadczonych usług, budzi uzasadnione wątpliwości, co do faktycznego zamiaru prowadzenia przez nią działalności gospodarczej. Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie sposób bowiem takiego zachowania ubezpieczonej uznać za racjonalne, zwłaszcza w sytuacji, gdy możliwym było skorzystanie z preferencyjnych warunków opłacenia składek, o których mowa w art. 18a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, zgodnie z którym podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe ubezpieczonych, o których mowa w art. 8 ust. 6 pkt 1, w okresie pierwszych 24 miesięcy kalendarzowych od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności gospodarczej stanowi zadeklarowana kwota, nie niższa jednak niż 30% kwoty minimalnego wynagrodzenia. Zaniechanie skorzystania z dobrodziejstwa powołanego przepisu wydaje się być co najmniej nieracjonalne, zwłaszcza w świetle ustalenia, że rozpoczynając działalność była w ciąży i wiedziała, że w niedalekiej przyszłości nie będzie mogła świadczyć pracy. Oczywiście było również, że przez kilka miesięcy, jakie pozostały jej do porodu nie "uruchomiła" działalności do takiego stopnia, aby osiągać dochód pozwalający jej na pokrycie należności publicznoprawnych.

Dowody znajdujące się w aktach ZUS - kopie 11 faktur (z dnia 18, 21, 30 31 października 2013 r.; z dnia 18, 20 i 28 listopada 2013 r.; z dnia 7 i 10 grudnia 2013 oraz z dnia 3 i 10 stycznia 2014 r.), jak również rachunki z dnia 31 października 2013 r., z dnia 30 listopada 2013 r., z dnia 31 grudnia 2013 r. i z dnia 10 stycznia 2014 r. nie uzasadniają stwierdzenia, iż w okresie poprzedzającym okres zasiłku chorobowego i zasiłku macierzyńskiego ubezpieczona rzeczywiście rozpoczęła prowadzenie działalności. Przedłożone dokumenty stanowią jedynie dowód tego, iż osoby które je podpisały złożyły oświadczenia zawarte w ich treści (art. 245 k.p.c.) i w żadnej mierze nie dowodzą tego, że zgłoszona przez ubezpieczoną do ewidencji działalność gospodarza faktycznie była prowadzona. Przeczą temu pozostałe dowody zgromadzone w sprawie, a w szczególności wyjaśnienia ubezpieczonej oraz zeznania powołanych w sprawie świadków.

I tak, jak pierwotnie - w toku postępowania administracyjnego - wyjaśniła ubezpieczona, o możliwości podjęcia pracy dowiedziała się od narzeczonej właściciela restauracji, która jest jej znajomą, następnie - w toku postępowania sądowego - podała, że o pracy dowiedziała się od A. G. (księgowej R. J.), która jest znajomą jej męża, po czym podała - po wysłuchaniu zeznań męża - że wiadomość o możliwości zatrudnienia otrzymała na facebook, jednakże nie potrafiła wskazać osoby, która ją o tym poinformowała. Skarżąca początkowo podała, że na rozmowę z R. J. - właścicielem Restauracji (...) - przyszła wraz z mężem i wspólnie ustalili warunki, na jakich ma być świadczona wykonywana przez nią praca, przy czym, po przesłuchaniu męża, który zeznał, że rozmowę o pracę przeprowadziła jego żona samodzielnie, zmieniła treść składanych uprzednio wyjaśnień wskazując, że przedmiotową rozmowę odbyła sama. Rozbieżności były również widoczne w zeznaniach dotyczących sposobu wypłaty wynagrodzenia, albowiem skarżąca podała, że otrzymywała wypłatę za każdy dzień wykonanej pracy, podczas gdy jej mąż wskazał, że wynagrodzenie było płatne jednorazowo na koniec miesiąca. Po wysłuchaniu zeznań męża, ubezpieczona zmieniła swoje wyjaśnienia podając, że wynagrodzenie było płatne jednorazowo, wyjaśniając jednocześnie, że uprzednio zapomniała o tym. Tak sformułowane wyjaśnienia skarżącej trudno uznać za wiarygodne. Podkreślić należy, że to przecież ubezpieczona miała być stroną umowy, a nie jej mąż, stąd oczywistym jest, że to ona przede wszystkim winna dysponować wiedzą w zakresie wskazanych wyżej okoliczności, a nie małżonek. Stąd dopasowywanie przez ubezpieczoną wyjaśnień do treści zeznań złożonych przez jej męża nie może być obojętne przy ocenie ich wiarygodności.

Rozbieżności - na co trafnie zwrócił uwagę Sad I instancji - były również widoczne w zakresie składanych - na okoliczność godzin oraz rodzaju wykonywanej przez ubezpieczoną pracy - zeznań świadka M. Ś. oraz wnioskodawczyni. Ubezpieczona podawała bowiem, że każdego dnia zaczynała pracę w restauracji przed jej otwarciem, między godziną 9.00 a 10.00 i pracowała do godziny 12.00-13.00, zaś do jej obowiązków należało sprzątanie sali, odkurzanie, wycieranie kurzy, mycie podłóg oraz sprzątanie toalet. Podała także, że w czasie, gdy rozpoczynała pracę, na terenie restauracji nie było innych osób, albowiem personel rozpoczynał pracę dopiero o godzinie 11.00. Odmiennie w tym zakresie zeznawał świadek M. Ś. - zatrudniony w spornym okresie w charakterze kierownika sali - podnosząc, że nigdy nie widział wnioskodawczyni - "raczej by mi nie umknęło, gdyby taka osoba przychodziła i pracowała 2-3 godziny dziennie" (k.61 as). Mało tego zeznał, że w restauracji nigdy nie były zatrudniane osoby do sprzątania, albowiem obowiązki z tym związane wykonywali barmani, kelnerzy oraz pracownicy kuchni. Podał, że restauracja była otwierana o 11.00 i przed tą godziną nie było w niej żadnych innych osób, co również dowodzi tego, że ubezpieczona nie wykonywała na jej terenie żadnej pracy.

Na tak poczynione ustalenia bez wpływu pozostawały zeznania świadków M. D. (znajoma ubezpieczonej), M. M. (znajomy ubezpieczonej) oraz P. R. (znajomy ubezpieczonej), którzy podali, że widywali skarżącą w restauracji. Jak bowiem trafnie wskazał Sąd I instancji ustalenie, że ubezpieczona kilka razy była w miejscu, w którym - z uwagi na jego charakter - z założenia przebywa bardzo wiele osób, nie może świadczyć i nie świadczy o tym, że przez okres czterech miesięcy, każdego dnia przez 4 godziny wykonywała pracę świadcząc usługi w zakresie sprzątania obiektu.

Tego, że M. K. świadczyła pracę, nie dowodzi również fakt, iż restauracja (...) wystawiała ubezpieczonej rachunki za świadczone usługi. Jak bowiem zeznała księgowa A. G., takie polecenie dostała od R. J., z którym ma zawartą umowę na obsługę księgową. Zleceniodawca poinformował ją, że M. K. będzie sprzątała w jego restauracji w ramach samozatrudnienia i w związku z tym zlecił księgowej wystawianie rachunków za świadczoną na rzecz restauracji usługę. Księgowa nie widziała jednak ubezpieczonej przy pracy, a bezpłatną obsługę jej działalności prowadziła na wyraźne polecenie właściciela restauracji, stąd trudno jest uznać, że w jakikolwiek sposób potwierdziła fakt świadczenia przez skarżącą pracy.

Powyższego nie dowodzą również przedłożone przez skarżącą na etapie postępowania administracyjnego faktury za zakup środków czystości, albowiem uwidoczniona w nich ilość produktów - jak trafnie wskazał Sąd Okręgowy nie wykracza poza zakupy dokonywane na potrzeby zwykłego gospodarstwa domowego, a tym samym nie może świadczyć o tym, że faktycznie realizowała usługi w zakresie sprzątania w restauracji (...).



Zdaniem Sądu Apelacyjnego postępowanie dowodowe przeprowadzone przed Sądem I instancji wykazało, że M. K., poczynszy od 1 października 2013 r. nie miała zamiaru i w rzeczywistości nie prowadziła działalności gospodarczej w sposób zorganizowany i ciągły oraz w celu zarobkowym, który stanowi podstawową, konstytutywną cechę działalności gospodarczej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 kwietnia 2013 r. I UK 604/12). Dana działalność jest zarobkowa, jeżeli jest prowadzona w celu osiągnięcia dochodu ("zarobku") - rozumianego jako nadwyżka przychodów nad nakładami (kosztami) tej działalności, zaś jej brak - co niewątpliwie miało miejsce w analizowanej sprawie - przesądza, iż w danym przypadku nie można mówić o działalności gospodarczej (w rozumieniu art. 2 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej).

Wobec tak poczynionych ustaleń, samo opłacanie przez skarżącą składek na ubezpieczenie społeczne, stanowiło wyłącznie próbę stworzenia pozorów działalności, bez rzeczywistego jej wykonywania, co w konsekwencji nie mogło prowadzić do skutku w postaci podlegania ubezpieczeniom społecznym.

Sąd Najwyższy, w wyroku z dnia 6 września 2012 r., sygn. II UK 36/12, przypomniał, że ubezpieczenia społeczne opierają się na zasadzie wzajemności, która polega na tym, że nabycie prawa do świadczenia ubezpieczeniowego i jego wysokość są uzależnione od wkładu finansowego wniesionego przez ubezpieczonego do systemu ubezpieczeniowego w postaci składek. Zatem, w kontekście niniejszej sprawy, przystąpienie do ubezpieczenia społecznego i równoczesne radykalne zgłoszenie najwyższej podstawy wymiaru składek, przed planowaną ciążą, w okresie ciąży lub tuż przed ustaloną datą porodu, może świadczyć o zamiarze uzyskania maksymalnego zasiłku macierzyńskiego od całej zadeklarowanej podwyższonej kwoty. Takie postępowanie ubezpieczonej opiera się na zamiarze pobierania świadczenia w wysokości nieadekwatnej do poniesionego przez nią wkładu finansowego w postaci opłaconych składek.

Odnosząc się zarzutu naruszenia prawa procesowego, tj. art. 217 § 2 i 3 k.p.c., 207 § 6 k.p.c. w zw. z art. 162 k.p.c. poprzez oddalenie przez Sąd wniosku dowodowego o przesłuchanie świadków tj. właściciela restauracji (...) oraz pracowników restauracji, D. Ś., B. D. i W. S., Sąd Apelacyjny uznał go za bezzasadny. W pierwszej kolejności należy podkreślić, iż Sąd nie oddalił, a pominął ww wnioski dowodowe, uznając, iż zebrany w sprawie materiał dowodowy jest wystarczający dla rozstrzygnięcia, z czym się należy zgodzić.

Nie było żadnych przeszkód, aby ubezpieczona reprezentowana przez zawodowego pełnomocnika zgłosiła ww wnioski dowodowe w terminie określonym jej przez Sąd I instancji, a z tej możliwości nie skorzystała. Znamienne jest przy tym, iż nie zgłosiła wniosku o przesłuchanie w charakterze świadka R. J., z którym, jak twierdziła, zawarła ustną umowę, ani nie zgłosiła Nadto, w świetle argumentacji apelacji, brak byłoby podstaw do zakwalifikowania pominięcia wniosków o przesłuchanie ww pracowników restauracji, jako naruszenie przepisów mające wpływ na rozstrzygnięcie, skoro skarżąca wskazuje, iż "wykonywała pracę poza godzinami pracy reszty personelu". Podała również, iż "w tak krótkim okresie świadczenia przez nią pracy, jej praca oraz jej osoba mogły się nie utrwalić w pamięci członków personelu restauracji, a jej obecność w restauracji (...) mogła dla postronnych osób sprawiać jedynie wrażenie, iż rzeczywiście była w tym miejscu zatrudniona". A zatem, jeśli w ocenie samej skarżącej zeznania wskazanych wyżej świadków mogły nic nie wnieść do sprawy, to prowadzenie dalszego postępowania uznać należało za niecelowe i zmierzające wyłącznie do jego bezzasadnego przedłużenia.

Zajmując stanowisko w przedmiocie zarzutu naruszenia prawa materialnego tj. art. 6 k.c. i 232 k.p.c. polegającego na bezzasadnym uznaniu, iż wnioskodawczyni nie sprostowała ciężarowi dowodu w zakresie wykazania, że od dnia 9 października 2013 r. istotnie prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą pod nazwą MON-Nice w zakresie niespecjalistycznego sprzątania budynków, również należy uznać go za chybiony. Słusznie Sąd I instancji przyjął, że przy rozstrzygnięciu niniejszej sprawy zasadnicze znaczenie miała zasada wyrażona w art. 6 k.c., zastosowana odpowiednio w postępowaniu z zakresu ubezpieczeń społecznych. Zgodnie bowiem z treścią art. 6 k.c. ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Zważyć też wypada, iż w postępowaniu przed Sądem z zakresu ubezpieczeń społecznych obowiązuje zasada właściwa w całym procesie cywilnym, w myśl której to strony są obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzi skutki prawne i jedynie wyjątkowo Sąd może dopuścić dowód nie wskazany przez stronę (art. 232 k.p.c.). To strony, a nie sąd są wyłącznym dysponentem toczącego się postępowania i one wreszcie ponoszą odpowiedzialność za jego wynik. Wydanie zaskarżonej przez płatnika decyzji poprzedziło postępowanie kontrolne przeprowadzone przez organ rentowy w wyniku, którego organ dokonał ustaleń, które legły u jej podstaw. Zatem ubezpieczona kwestionując zasadność tej decyzji, winna była w postępowaniu przed sądem nie tylko podważyć trafność poczynionych w ten sposób ustaleń dotyczących obowiązku ubezpieczeń społecznych, ale również, nie ograniczając się do polemiki z tymi ustaleniami, wskazać na okoliczności i fakty znajdujące oparcie w materiale dowodowym, z których możliwym byłoby wyprowadzenie wniosków i twierdzeń zgodnych z jej stanowiskiem prezentowanym w odwołaniu od decyzji (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 25 stycznia 2018 r., III AUa 749/17, LEX nr 2493619). Powyższemu obowiązkowi skarżąca nie sprostowała.



Mając na uwadze poczynione ustalenia i rozważania, Sąd Apelacyjny stanął na stanowisku, że w przedmiotowej sprawie zgromadzony materiał dowodowy świadczy o tym, iż M. K., począwszy od daty zarejestrowania działalności gospodarczej, w rzeczywistości nie zamierzała jej prowadzić, a jedynie podjęła czynności pozorujące ją i mające na celu uzyskanie z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych niewspółmiernych korzyści w stosunku do włożonych środków. W konsekwencji stwierdzić należało, że w okresie wskazanym w zaskarżonej decyzji nie zostały spełnione ustawowe przesłanki objęcia wnioskodawczyni ubezpieczeniem społecznym, wynikające z art. 6 ust. 1 pkt 5, art. 11 ust. 2 i art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych. Z tych względów, Sąd Apelacyjny, podzielając stanowisko Sądu i instancji i uznając wywiedziona apelację za bezzasadną, na mocy art. 385 k.p.c. orzekł, jak w sentencji.

*Tekst orzeczenia pochodzi ze zbiorów sądów powszechnych.*